

Les effets fictifs et les effets de complaisance devant les juridictions pénales

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le Samedi 26 Novembre 1938 à 15 heures

PAR

Pierre BABON

MEMBRES DU JURY :

<i>Président.....</i>	MM. HENRY, professeur.
<i>Assesseurs.....</i>	{ LESCOT, professeur. PERRET, chargé de cours.

NANCY
SOCIÉTÉ D'IMPRESSIONS TYPOGRAPHIQUES
1938

Les effets fictifs et les effets de complaisance devant les juridictions pénales

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le Samedi 26 Novembre 1938 à 15 heures

PAR

Pierre BABON

MEMBRES DU JURY :

<i>Président.....</i>	MM. HENRY, professeur.
<i>Assesseurs.....</i>	} LESCOT, professeur. PERRET, chargé de cours.

NANCY

SOCIÉTÉ D'IMPRESSIONS TYPOGRAPHIQUES

1938

Faculté de Droit de Nancy

Doyen: M. SENN (O ✱, ✱, ✱ I).

Assesseur du Doyen: M. HENRY (✱, ✱ I).

Doyens honoraires: MM. F. GÉNY (C ✱, ✱ I), MICHON (✱, ✱ I).

Professeurs honoraires:

MM. MAY (✱, ✱ I).

RENARD (✱ I).

ROLLAND (✱, ✱ I).

MICHON (✱, ✱ I).

MOREL (✱, ✱ I).

TROTABAS (✱, ✱ A).

GÉNY (C ✱, ✱ I).

Maître de Conférences honoraire: M. MÉLIN (✱ I), docteur en Droit

MM. SENN (O ✱, ✱, ✱ I), professeur de Droit romain.

HENRY (✱, ✱ I), professeur de Droit criminel.

KRÖLL (✱ I), professeur d'Histoire du Droit.

LALOUEL (✱ I), professeur de Droit international public.

LESCOT (✱ I), professeur de Droit commercial.

SIMONNET (✱ I), professeur de Droit civil.

VOIRIN (✱, ✱ I), professeur de Droit civil.

F. DE MENTHON (✱ A), professeur d'Economie politique

DURAND, professeur de Droit civil.

MARCHAL, professeur d'Economie politique.

TEITGEN, professeur de Droit public.

WALINE, professeur de Droit public.

LAMBERT, docteur en droit, chargé de cours de Droit romain.

PERRET, docteur en droit, chargé de cours de Droit privé.

ROSAMBERT, docteur en droit, chargé d'enseignement de Droit civil de capacité.

LAPOINTE (✱ I), secrétaire.



La Faculté n'entend ni approuver, ni désapprouver les opinions particulières du candidat.

A MON PERE, A MA MERE.

A MA FAMILLE

A TOUS CEUX QUI ME SONT CHERS

A mon Président de thèse,

MONSIEUR LE PROFESSEUR HENRY

INTRODUCTION

Les effets de commerce sont d'un usage fort ancien: les banquiers italiens utilisaient déjà au XII^e siècle les « *lettere di pagamento* », ancêtres de la lettre de change moderne (1).

Mais ces effets n'étaient primitivement qu'un instrument de transport de fonds: il était interdit de tirer un effet d'un lieu sur un même lieu.

C'est seulement au XVII^e siècle qu'en Angleterre les Goldsmiths se servirent de la lettre de change comme moyen de crédit courant.

Enfin, au XIX^e siècle, Henri Germain lança la pratique de la mobilisation du crédit au moyen des effets de commerce. Le banquier prêtait de l'argent, moyennant une caution réalisée par une traite tirée par l'emprunteur sur un individu solvable. Celui-ci acceptait l'effet qui devenait alors pour le banquier une assurance contre les risques de non-paiement.

Ainsi, par ces différents emplois, l'effet de commerce a joué un rôle de premier ordre dans le développement des transactions constaté depuis le milieu du siècle dernier; les opérations qui s'y rapportent comp-

(1) Les Juifs, chassés de France en 1181 et en 1316 et réfugiés en Lombardie, auraient inventé la lettre de change comme moyen de recouvrer les fonds laissés entre les mains de leurs amis.

tent parmi les plus importantes dans l'essor économique actuel.

Il est normal d'ailleurs qu'au progrès des sociétés, corresponde le développement des moyens d'échange. De même que l'usage de la monnaie a évincé celui du troc, ainsi l'emploi des procédés fiduciaires a remplacé celui du métal dans grand nombre d'opérations. Le crédit est né et M. Garnier a pu le définir comme étant « l'échange perfectionné avec des moyens qui suppléent à la monnaie et en augmentent la valeur » (2).

Cette invention de l'effet de commerce et ce développement de ses rôles sont d'une extrême importance: ils ont permis l'accumulation des capitaux, la circulation plus intense des richesses et l'accroissement de la vie économique.

Mais, à côté de ces avantages évidents, le crédit (*credere*: croire, avoir confiance), n'échappe pas aux inconvénients de tout ce qui est basé sur la confiance. Il paraît inutile d'insister sur ces crises économiques désastreuses dûes, en partie, à des abus de la spéculation, sur ces escroqueries généralisées dispersant les capitaux d'épargnants trop confiants, sur ces krachs financiers aux conséquences incalculables.

L'effet de commerce a été particulièrement atteint par ces abus. C'est que, rapidement, les commerçants ont aperçu l'usage intéressant qu'ils pouvaient en faire. Ils ont obtenu du crédit, grâce à des amis complaisants qui acceptent des traites ne représentant aucune opéra-

(2) GARNIER: Cours d'Economie politique, p. 348.

tion commerciale, aucune créance. Sans doute est-ce là un procédé licite si cet acceptant est solvable et a l'intention de s'engager loyalement dans les liens du change. Mais cette opération a prêté rapidement à de graves abus. Des individus ont obtenu ainsi un crédit qu'ils ne méritaient plus.

Certains auteurs ont groupé ces abus sous le nom de « cavalerie ». Cette expression a fait fortune, non seulement dans les milieux des affaires, mais aussi dans le grand public. Il n'est même pas rare d'entendre ce mot au théâtre, dans certaines pièces de mœurs. Cette appellation n'est, du reste, qu'une adoption du terme allemand de « Wechselreiterei », qualifiant l'emploi fréquent de ces effets qui « chevauchent » parfois les uns sur les autres.

Malheureusement, si cette étiquette est commode, elle est, par contre, fort imprécise et abrite des notions variées et très différentes. Pour les uns, elle désigne toutes les fraudes possibles dans ce domaine; pour d'autres, elle ne s'applique que dans les cas où plusieurs individus agissent de concert et jouent en même temps les rôles de tireur et de tiré de traites d'un égal montant. Certains emploient aussi cette expression comme synonyme de traites de complaisance.

Aussi, abandonnerons-nous ce terme trop vague et mal défini. Nous ne parlerons que d'effets de complaisance et d'effets fictifs, groupant ces deux sortes d'effets qui se ressemblent en plus d'un point et qui sont la source des principales fraudes en cette matière. Nous nous efforcerons de donner de ces deux termes

une définition exacte. Cette tâche est assez délicate, malgré l'abondance des notes et des dissertations qui se rapportent à ce sujet. Les confusions, les lacunes et les inexactitudes se sont en effet multipliées dans ce domaine. Elle est cependant indispensable; il n'est pas possible de discuter sur des notions imprécises et prêtant à confusion.

Nous montrerons également les modalités multiples auxquelles se sont prêtés ces effets.

Après cette étude purement commerciale, mais indispensable à notre sens, nous aborderons, dans une deuxième partie le problème pénal soulevé par ces opérations. Celui-ci est d'une grande importance pour deux raisons principales.

Une répression sévère s'impose d'abord, en présence des abus nombreux qui ont pour source des effets fictifs ou de complaisance. Déjà Louis Blanc constatait en 1848 « qu'une masse énorme de papier reposait sur un capital imaginaire » et il ajoutait « qu'une foule de spéculateurs sans honneur et sans solvabilité avaient rempli les canaux de la circulation de papier qui ne répondait à rien ».

Depuis, le malaise n'a fait que s'accroître dans des proportions considérables, surtout en période de troubles. Actuellement, par suite des difficultés économiques et du resserrement du crédit, ces effets tendent à reprendre une place néfaste et à porter atteinte au développement normal et à l'intérêt général du crédit.

En outre, les sanctions civiles s'avèrent bien illusoires. Comme le constate M. Hamel: « Dans cette

lutte, il semble bien que les sanctions civiles aient échoué; qui sait même si, en assurant au tiré complaisant le droit de refuser parfois le paiement, les méthodes jurisprudentielles n'ont pas favorisé les signataires de complaisance dont les tireurs indéliçats faisaient un usage frauduleux? » (3).

De plus, les individus qui ont usé de semblables procédés sont souvent dans une situation financière désespérée. Comment l'allocation de dommages et intérêts serait-elle efficace? Comment les tiers lésés pourraient-ils être désintéressés d'une façon satisfaisante?

Au contraire, les sanctions pénales appliquées avec rigueur peuvent constituer un sérieux remède préventif. Sans doute elles ne permettront pas non plus aux victimes de rentrer dans leurs fonds, mais la crainte de l'emprisonnement pourrait bien être le commencement de la sagesse pour certains individus.

Après quelques aperçus de législations étrangères, nous proposerons enfin la seule solution qui nous paraisse véritablement souhaitable et efficace, en présence des nombreuses discussions soulevées par l'application de nos textes de Droit pénal.

(3) Dissertation de M. HAMEL, D. H., 1933, p. 85.

PREMIÈRE PARTIE

NOTIONS DE L'EFFET DE COMPLAISANCE ET DE L'EFFET FICTIF

Dès les premières lignes de son étude sur les effets de complaisance, M. Brackers d'Hugo fait remarquer à juste titre que « la théorie des effets de complaisance est peut-être l'une des matières du Droit commercial où règne l'obscurité la plus grande » (1).

Il n'entre pas dans notre sujet de résoudre les difficultés qui relèvent du Droit commercial, d'étudier le problème de la validité ou de la nullité des effets de complaisance. Nous nous attacherons uniquement à la détermination des effets susceptibles de tomber sous le coup de la loi pénale.

Comment définir l'effet fictif et l'effet de complaisance?

Malgré les nombreux arrêts intervenus en cette matière, malgré les thèses et les dissertations qu'a suscitées ce sujet, ces notions demeurent obscures et le vocabulaire imprécis: les confusions sont faciles et ne sont pas toujours évitées. Aussi est-il indispensable d'approfondir et d'éclairer ces notions.

(1) BRACKERS D'HUGO: Sur les effets de complaisance, thèse, Lille 1925.

Nous examinerons d'abord la nature de l'effet de complaisance et nous préciserons ensuite la notion de l'effet fictif.

Enfin, nous montrerons comment ces deux sortes de valeurs doivent être distinguées d'autres effets qu'on a parfois confondus avec elles.

SECTION I

NOTION DE L'EFFET DE COMPLAISANCE

Il n'est guère possible de se faire une idée exacte de l'effet de complaisance sans revenir sur l'histoire du développement de l'effet de commerce et sur les nombreuses opérations auxquelles ce dernier s'est prêté. Nous décrirons donc la complaisance en montrant comment elle est née du crédit de cautionnement et ce par quoi elle diffère de ce dernier.

Ceci nous conduira tout naturellement à distinguer entre les bons et les mauvais effets de complaisance et à éviter ainsi les confusions de certains auteurs et de nombreux arrêts.

Après cette description de l'effet de complaisance, une définition s'imposera, nécessaire pour préciser les termes employés.

Nous terminerons cette étude en passant en revue les nombreuses modalités de ces effets.

a) Description de l'effet de complaisance

L'effet de commerce et en particulier la lettre de change est d'un usage très ancien; mais il a donné lieu

à des opérations toujours nouvelles et cela explique son prodigieux développement.

Au début, utilisé uniquement comme moyen de transport de fonds, il permettait de donner des capitaux en un lieu, en échange de capitaux livrables dans un lieu différent: celui du paiement de l'effet. Mais les banquiers employèrent bientôt entre eux le « *cam-bium de reditu nundinarum* » en se remettant des traites dont l'échéance était fixée à la prochaine foire et qui permettaient à l'accepteur de jouir de la somme inscrite sur la lettre pendant un certain temps.

Mais la véritable révolution accomplie dans ce domaine fut la création, au XVII^e siècle, de l'opération de l'escompte. Celle-ci devait devenir l'un des plus importants mécanismes du commerce bancaire au XIX^e siècle (2). D'instrument de transport de fonds, la lettre de change devenait un instrument de crédit.

C'est au XIX^e siècle également, qu'un nouveau progrès en fit un procédé de cautionnement. Au début, ce furent les crédits d'acceptation qu'elle permit de réaliser. Des négociants spécialisés acceptaient des traites devenant ainsi les cautions du paiement de marchandises par leur acheteur. Leurs engagements étaient sans doute indépendants de l'opération commerciale, mais la supposaient toujours. Par la suite, les banquiers créèrent le papier de cautionnement. Ils prêtaient de l'argent en exigeant comme caution l'acceptation d'une lettre de change. Au début, ce fut surtout le billet à

(2) A ce propos, il est intéressant de se souvenir qu'à l'origine la Banque de France était essentiellement une banque d'escompte.

ordre qui fut employé à cette fin, mais la lettre de change le supplanta dans ce rôle par suite de ses avantages évidents: réescompte aisé, dissimulation possible de son origine réelle, faveurs plus grandes accordées par la loi à ses porteurs, etc...

On aperçoit facilement la différence des procédés. Le premier est le cautionnement d'une opération commerciale, le second celui d'un simple crédit bancaire. Ce dernier est indiscutablement régulier et licite, bien qu'il détourne la traite de sa destination normale. Il nous conduit à la notion voisine de l'effet de complaisance.

Dans ce dernier cas, un commerçant tire une traite sur un complaisant et la représente à l'escompte d'un banquier pour se procurer des fonds (3). Cette opération, dira-t-on, ressemble étrangement à celle par laquelle un banquier prête de l'argent avec, pour garantie, l'acceptation d'une lettre de change par un négociant solvable; dans les deux hypothèses, il n'y a pas d'opération commerciale, mais le simple cautionnement d'un crédit bancaire. Sans doute, mais il faut se garder pourtant de confondre les deux procédés. Dans l'effet de cautionnement, les parties et le banquier connaissent la véritable nature du papier. Dans le premier cas, le banquier sait fort bien qu'il n'acquiert aucune créance nouvelle: il a simplement donné une forme spéciale à une créance existante. Aussi exigera-t-il des intérêts plus importants que pour une opération d'escompte. Par contre, quand il escompte un effet de

(3) Ceci n'est qu'un exemple: les modalités de la complaisance sont nombreuses comme nous le montrons plus loin.

complaisance, il pense, la plupart du temps, acquérir une créance commerciale et il se contentera d'un taux d'escompte normal. Il croit négocier une traite répondant à des transactions commerciales, alors qu'il n'existe, en réalité, qu'un crédit cautionné. De cette différence, dérivent toutes les autres: on ne peut soutenir sérieusement qu'il y a une opération d'escompte dans les effets de cautionnement alors que, dans l'effet de complaisance, elle existe. En outre, cette différence peut s'accroître si l'effet de complaisance est entaché de fraude.

b) **Bons et mauvais effets de complaisance**

Il importe, en effet, de distinguer entre bons et mauvais effets de complaisance. Le bon papier de complaisance, reconnu valable par la jurisprudence, est celui où le complaisant entend procurer une caution à un commerçant et s'engager par sa signature. Si le négociant ne lui envoie pas les fonds nécessaires à l'échéance, il réglera l'effet avec ses propres deniers. Au contraire, cette intention ne se retrouve plus dans le mauvais effet de complaisance. Le complaisant n'entend pas être lié par sa signature (4). Bien plus, les deux individus s'entendent parfois collusoirement pour se procurer du crédit alors qu'ils sont dans une situation désastreuse.

(4) La jurisprudence déclare ces effets nuls, ce qui est assez étrange. De nombreux auteurs ont critiqué cette manière de voir et ont réclamé, justement, que la signature engage le complaisant et l'oblige à payer. Voir sur ce point l'article de M. HAMEL, déjà cité, ainsi que les thèses énumérées dans notre bibliographie.

Cette distinction n'a pourtant pas été toujours aperçue ni admise. M. Rousseau parle de « spéculation honteuse » à propos des effets de complaisance en général (5). De même, M. Dramard définit ces derniers comme constituant « un concert dolosif et frauduleux » (6). Pour M. Lyon-Caen, il y a toujours une entente frauduleuse » (7). C'est encore M. Vindry qui, dans son discours de rentrée au Tribunal de Commerce de Lyon déclarait que le véritable effet de complaisance était celui où existait un « concert frauduleux » (8). Citons enfin M. Planiol: « L'effet de complaisance, dit-il, est celui qui est accepté (ou émis s'il s'agit d'un billet) avec l'intention connue du tireur (ou du bénéficiaire du billet) de ne pas en faire les fonds à l'échéance » (9).

On pourrait multiplier les citations et les définitions de ce genre.

Cependant, de nombreux auteurs ont su mettre en lumière cette différence entre les deux sortes d'effets. Celle-ci s'est même traduite dans la terminologie. Les bons effets ont été dénommés: « actes de complaisance », « effets de complaisance relative », alors que les billets frauduleux ont été appelés: « effets de pure complaisance », ou encore « de complaisance stricto sensu », de « complaisance absolue ». Pour notre compte, nous préférons les expressions de bons et de

(5) ROUSSEAU: Du trafic des billets de complaisance d'après la loi civile et la loi pénale, Paris, 1876.

(6) DRAMARD: Traité des billets de complaisance, Paris, 1880, p. 14.

(7) LYON-CAEN et RENAULT: Traité de Droit commercial, t. 4.

(8) VINDRY: Annales de Droit commercial, 1897, p. 79.

(9) PLANIOL: Traité de Droit civil, t. V, I., p. 331, n° 4.

mauvais effets. Elles sont simples et ne prêtent pas à confusion. Mise à part cette question de vocabulaire, la pensée de certains auteurs s'est traduite d'une manière très nette, montrant qu'il était nécessaire d'établir une distinction entre les deux catégories de papier commercial. « Les effets de complaisance, déclare M. Naquet, peuvent être sincères, avoir une cause réelle, encore que cette cause ne consiste pas en une opération commerciale. Si celui qui prête sa signature... le fait dans le but de rendre service à autrui, d'aider un confrère à sortir d'une passe difficile, de lui éviter la faillite, l'engagement contracté trouve sa cause légitime dans le désir de secourir une infortune » (10).

De même. M. Lescot, après avoir parlé des effets frauduleux, écrit: « Il en va tout autrement des effets émis à la suite d'une convention régulièrement conclue, en exécution de laquelle l'une d'elles met son crédit à la disposition de l'autre jusqu'à concurrence d'une certaine somme. Dès l'instant que la personne complaisante, quelque soit d'ailleurs le mobile intéressé ou désintéressé qui la pousse à agir ainsi, appose sa signature sur le titre avec la ferme intention de s'engager dans les liens du change, l'acte n'a plus un caractère immoral, il n'offre plus les mêmes dangers... » (11). De nombreux auteurs se sont ralliés à cette distinction importante que la jurisprudence a d'ailleurs consacrée dans l'arrêt de la Chambre des Requêtes rendu en date du 17 novembre 1909 (12).

(10) R. NAQUET: Note au Sirey, 1913, 1, 297.

(11) P. LESCOT: Note au Sirey, 1928, 1, 361.

(12) D. P. 1912, 1, 281 avec la note de M. LACOUR.

Elle n'a pas cessé de reproduire cette opinion. Ce sont par exemple deux arrêts, l'un de la Cour de Montpellier du 26 janvier 1927, l'autre de la Cour de Lyon du 25 juillet 1927 (13) : ils montrent que les mauvais effets de complaisance se traduisent par les manœuvres d'une personne dont la situation est obérée; elle les emploie pour prolonger son crédit et aggrave ainsi sa situation en la dissimulant (14). Le type des bons effets de complaisance, a-t-on dit, est particulièrement représenté par les effets de cautionnement. C'est là une erreur et une confusion; nous avons montré en quoi différaient les deux sortes d'effets. En réalité, le bon effet est celui où le complaisant à l'intention d'entrer dans les liens du change et de régler la traite parvenue à l'échéance s'il y a lieu. Quant au mauvais effet de complaisance, nous répétons que c'est celui qui crée artificiellement un crédit non mérité par suite d'une entente frauduleuse.

Mais il sera parfois délicat de déceler la fraude; elle est souvent dissimulée avec habileté. Comment établir une discrimination pratique entre les bons et les mauvais effets? Plusieurs critères ont été proposés. D'aucuns prétendent que c'est là uniquement une question d'intention et que, par conséquent, il suffit de rechercher les motifs qui ont poussé les parties à agir. Cette opinion n'est pas acceptable; sans doute l'effet est frauduleux ou non, suivant les intentions des commerçants ou des parties, mais ce ne peut être un cri-

(13) D. P., 1928, 2, 163, avec la note signée A. C.

(14) Voir aussi l'arrêt de la Chambre des Requêtes du 12 mars 1928, S. 1928, I. 361, avec la note de M. LESCOT.

tère objectif et pratique. Comment le juge pourrait-il baser ses décisions sur des faits psychologiques tels que des intentions? Ce serait le pousser à rendre des sentences arbitraires et dénuées de tout fondement juridique.

Que penser de cet autre critère de la « réalité du crédit », d'après lequel il suffirait d'examiner si le crédit du commerçant était sérieux ou non au moment de l'opération?

Cette idée proposée en particulier par M. Hémond (15) est certainement aussi vague et aussi inacceptable que la précédente, surtout à l'époque actuelle où rien n'est plus illusoire que le crédit. Il est à la portée, de gens habiles de laisser croire à un crédit solide, alors qu'en réalité, il n'est que façade et trompe-l'œil. D'autre part, quoi de plus sujet à fluctuations que le crédit, matière fluide entre toutes et à la merci d'une diminution de la confiance ou de quelque événement extérieur?

En réalité, il faut reconnaître qu'il est très difficile parfois d'établir pratiquement une distinction entre les deux sortes d'effets. À notre avis, les tribunaux doivent partir de l'idée d'intention, non plus cantonnée dans une sphère purement psychologique, mais traduite dans le domaine pratique par des actes et des faits. Qu'ils recherchent comment l'intention frauduleuse se trahit. C'est, dit M. Demont, « une pure question de fait et particulière à chaque espèce » (16).

(15) J. HEMARD: Des effets de complaisance, thèse, Paris, 1900.

(16) F. DEMONT: Des effets de complaisance, thèse, Lille, 1901.

En effet, l'examen de certaines pièces: bilans, livres de commerce, correspondance, permettra d'établir une distinction fondée sur des actes. L'intention des parties est sans aucun doute un acte psychologique, mais elle ne peut rester dans ce domaine théorique, quand il s'agit de passer aux actes. A ce moment, elle doit se traduire par des faits concrets variés. A titre d'exemple, elle apparaîtra clairement dans certains cas par suite de la correspondance échangée entre deux commerçants ou deux individus quelconques. Ceux-ci peuvent en effet se mettre d'accord dans leurs lettres sur les procédés à utiliser pour éviter tout soupçon de la part de l'escompteur. Ou encore le tireur promet au tiré la réciprocité en le laissant tirer à son tour sur lui.

Une autre preuve fera éclater l'intention frauduleuse: celle qui consiste à montrer que les deux individus ne se connaissaient pas avant cette opération et n'étaient pas en rapports d'affaires, mais qu'ils avaient été mis en relations par une officine spécialisée. Celle-ci avait fourni au tireur le nom d'un insolvable avec lequel il avait pu traiter moyennant rétribution. Cet insolvable se reconnaissait alors débiteur et revêtait les effets de sa signature.

Ces exemples montrent clairement qu'il est possible de distinguer ainsi ces deux sortes d'effets d'une manière exacte et probante. C'est d'ailleurs ce chemin qu'a suivi la jurisprudence. Pour elle, sont considérés comme bons effets tous ceux qui ont une « cause réelle et licite » reposant sur un but intéressé ou non. Or les juges dévoilent cette intention au moyen de pièces, d'actes ou de faits analogues à ceux dont nous

venons de parler. Comme l'exprime un arrêt du Tribunal correctionnel de la Seine, rendu en date du 6 février 1930, « le caractère dolosif et délictuel de cette manœuvre apparaît s'il résulte des *circonstances de la cause* que le tireur savait dès l'origine que provision ne pouvait être faite à l'échéance, ni par lui ni par les tirés » (17).

c) **Essai d'une définition**

Après cette description de l'effet de complaisance, il est nécessaire de grouper les éléments obtenus dans une définition. Le problème est d'autant plus délicat que les textes sont muets. De même qu'ils n'ont pas défini le simple effet de commerce, ils ont omis également de préciser la notion d'effet de complaisance.

On a bien fait allusion à l'article V de la Loi du 24 Germinal an XI. Mais que dit ce texte? Il « défend à la Banque de France de prendre à l'escompte les effets dits de circulation créés collusoirement entre les signataires, sans cause ni valeur réelle ». Il est assez difficile de tirer de ce texte autre chose qu'une interdiction. Cet article confond d'abord les effets de complaisance avec les effets de circulation ce qui constitue une erreur au moins de terminologie. En outre, il semble croire au caractère obligatoirement frauduleux de ces effets: nous avons déjà eu l'occasion de montrer combien cette idée était fausse. On ne peut donc s'appuyer sur un texte aussi mal conçu pour fournir une définition exacte de la complaisance.

(17) G. P., 1930, 1, 453.

À notre connaissance, il n'existe pas de texte parlant clairement des effets de complaisance: les articles 585 et 586 du Code de Commerce qu'on a invoqués parfois, peuvent s'appliquer à ces effets, mais ils n'en fournissent aucune définition. Tout au plus, procèdent-ils par allusion en parlant de « circulation d'effets » (18).

Quant à la jurisprudence, les solutions qu'elle offre ne sont que fragmentaires; de plus, elles sont très variées et quelquefois même contradictoires. D'ailleurs tous les éléments de définition qu'elle peut fournir ont été repris par la Doctrine.

Celle-ci a proposé des définitions nombreuses; cependant la notion d'effet de complaisance ne s'est pas éclairée d'une façon satisfaisante. On peut affirmer sans exagération que chaque auteur possède et présente une définition personnelle.

M. Thaller, l'un des premiers, a abordé la question. Il estime que cet effet est celui « où la provision est faite avec la traite elle-même au moment où on l'escompte ou au moment où on la renouvelle » (19). Mais le produit de l'escompte peut très bien servir à autre chose qu'à fournir la provision. De plus, l'existence de la provision n'est pas exigée au moment de l'émission de la traite (20): « si l'on examine la nature de la lettre de change, écrit M. Hémar, tout ce

(18) Nous reparlerons d'ailleurs de ces deux articles au cours de cette étude quand nous traiterons de la banqueroute.

(19) THALLER: Note au D. P., 1897, 2, 385.

(20) Voir article 116 du Code de Commerce.

qu'on peut dire, c'est qu'il est normal qu'il y ait provision, mais ce n'est pas essentiel » (21). D'ailleurs, il est des effets de complaisance qui ont une provision. Enfin, les billets à ordre peuvent être des effets de complaisance, or ils ne comportent pas de provision comme le fait remarquer M. Denis (22). M. Thaller a d'ailleurs proposé plus tard une définition différente. Cet effet serait celui « où le complaisant se suppose le débiteur du tireur sans l'être et sans vouloir le devenir » (23). C'est encore inexact. Le complaisant ne joue pas toujours le rôle de tiré. Nous verrons au contraire que les modalités des effets de complaisance sont multiples. Le complaisant peut aussi bien jouer le rôle de tireur ou de souscripteur par exemple. D'autre part, M. Thaller donne à la lettre de change un rôle beaucoup trop étroit. Les effets de cautionnement sont licites et pourtant le tiré n'est pas le débiteur du tireur, mais sa caution, ce qui est différent. Nous avons déjà fait observer d'ailleurs qu'il ne faut pas restreindre les fonctions de la lettre de change. Le développement de celle-ci à travers les âges s'oppose du reste à cette interprétation restrictive.

À côté de cette définition, il en est d'autres qui sont basées sur l'idée de fraude: les effets de complaisance seraient tous entachés de dol. Il y aurait « moins complaisance que complicité », comme l'écrit M. Hémar. Nous avons démontré que cette opinion était erronée et nous n'insisterons pas sur cette question.

(21) HEMARD, *op. cit.*, p. 48.

(22) DENIS: Les effets de complaisance, thèse, Paris, 1937, p. 19.

(23) THALLER: Traité de Droit commercial, p. 662, n° 1165.

Une autre conception a influencé certains auteurs, celle de la simulation. M. Tchernoff, en particulier, prétend que le fait de se livrer à de tels actes revient à « simuler l'existence d'un véritable crédit » (24). M. Lescot adopte également cette idée, du moins en ce qui concerne les mauvais effets: « Tout n'est qu'apparence dans ce genre de titres », écrit-il (25). Cette thèse ne peut être acceptée si elle est appliquée indifféremment à tous les effets de complaisance bons ou mauvais. C'est d'ailleurs beaucoup plus une description qui est présentée qu'une définition véritable. De toutes façons, nous ne pouvons admettre avec M. Tchernoff que tous les effets de complaisance indistinctement soient une simulation du crédit: les bonnes valeurs de complaisance sont aussi licites que des effets de cautionnement et ne constituent pas une simulation.

En dehors de ces définitions, la théorie classique a apporté son avis. D'après elle, cet effet est celui qui ne représente pas une opération commerciale sérieuse. Cette doctrine réduit l'effet de commerce à n'être plus que la matérialisation du paiement et de la liquidation d'une ou de plusieurs transactions commerciales. Pour qu'une traite soit valable, il faut que la créance du tireur sur le tiré existe bien et, en outre, qu'elle ne soit que le résultat d'une opération de commerce. M. Brackers d'Hugo a critiqué cette théorie d'une façon fort pertinente. Il montre qu'elle méconnaît les principes

(24) TCHERNOFF: *Traité de Droit pénal financier*, t. 2, p. 321.

(25) M. LESCOT: *Note au Sirey*, précitée.

du Droit civil et de l'Economie politique: « Lorsque l'effet est créé, dit-il, des conséquences nouvelles se produisent, celles du Droit cambiaire, mais à la base, il peut n'y avoir qu'une simple convention. Toute convention pouvant être incorporée dans un effet de commerce si elle est licite, « c'est arbitrairement que l'on prétendrait exiger une autre condition de la régularité de l'accord ». Et il ajoute avec raison: « Au point de vue économique, la théorie dite classique... méconnaît le rôle essentiel de l'effet de commerce, la mobilisation du crédit » (26). Cela découle d'ailleurs du développement que nous avons consacré aux rôles successivement remplis par la lettre de change. Et pourtant, malgré tous ses défauts, cette théorie a été reprise souvent avec quelques variantes seulement. M. Roche l'adopte dans cette définition: « Un effet de commerce dont le tirage ne reposant sur aucune opération commerciale sert à procurer du crédit au bénéficiaire par l'intervention d'un complaisant ». De même MM. Perroud et Walther exigent deux éléments pour l'existence de l'effet de complaisance : une convention de complaisance et l'absence d'une opération commerciale. Leur pensée est donc teintée de conceptions classiques (27). D'ailleurs M. Perroud est dans l'erreur également quand il affirme que le complaisant « n'a aucune intention de s'obliger à quoi que ce soit ». C'est cette même erreur qui fait

(26) BRACKERS D'HUGO: Sur les effets de complaisance, thèse, Lille, 1925, p. 6.

(27) M. PERROUD: Annales de Droit commercial, t. XIX, p. 1 et s. WALTHER: Les crédits par acceptation et les effets de complaisance, thèse, Paris, 1910.

écrire à M. Denis que la partie complaisante prête son nom à l'autre. Ils oublient tous deux que dans le cas de bons effets de complaisance, le complaisant engage autre chose que sa signature. En réalité, il entend entrer dans les liens du change.

Après cet examen de quelques définitions et leur critique, nous nous proposons de préciser plus nettement cette notion.

D'après nous, l'effet de complaisance est un effet de commerce dont l'émission ne repose sur aucune opération commerciale ni sur aucune créance et dont l'escompte ou l'endossement procure du crédit au bénéficiaire ou complu (28), grâce à l'intervention d'un complaisant.

Cette définition évite les lacunes et les écueils signalés plus haut. Tout d'abord, elle est assez large pour laisser supposer toutes les modalités qui peuvent exister. Elle s'applique aussi bien, d'autre part, à la traite qu'au billet à ordre et ne spécifie pas les rôles de chaque partie. Le complaisant pourra être aussi bien tireur que tiré ou souscripteur.

De plus, elle n'implique pas nécessairement une idée de fraude. Ces effets pourront être bons ou mauvais suivant les intentions des parties. Elle permet aussi d'établir les différences qui séparent les effets d'acceptation ou de cautionnement proprement dits et les effets de complaisance. Dans les premiers, en effet, il n'y a ni escompte ni endossement. Le banquier sait qu'il n'ac-

(28) Cette expression de « complu » est employée par certains auteurs et sert à désigner le bénéficiaire de l'opération, par opposition au terme « complaisant ».

quiert pas une nouvelle créance, mais qu'il ne fait que donner une forme juridique particulière à une créance existante. Puisqu'il n'y a pas de cession de créance, il ne peut y avoir d'escompte.

Au contraire, l'effet de complaisance fait croire à l'existence d'une créance imaginaire. Le banquier escompte donc le papier en pensant acquérir une créance nouvelle; il croit que l'effet qu'on lui présente traduit une créance d'une partie sur l'autre. Cette erreur est facilitée par l'accord du complu et du complaisant. La convention de complaisance est un élément caractéristique du papier de complaisance. C'est elle qui permettra de distinguer entre l'effet de complaisance et l'effet fictif. Le premier exige le concours de deux personnes au moins. Au contraire, le billet fictif est mis en circulation par la seule action d'un individu, comme nous l'étudierons plus loin. Souvent, dans l'effet de complaisance, s'interposent entre les deux parties des agents d'affaires, des intermédiaires, mais ceux-ci se contentent de mettre en rapport des individus gênés dans leurs affaires. Parfois aussi, les parties elles-mêmes se multiplient : c'est, par exemple, le cas dans la « cavalerie ».

Ainsi cette convention pourra se former directement ou par intermédiaires. Dans le premier cas elle se résumera ainsi, dans un dialogue entre Primus et Secundus: « Je suis gêné actuellement dans mes affaires; je ne veux pas faire un emprunt, de peur d'attirer une attention dangereuse sur mes affaires. Rendez-moi un service: je vais tirer une traite sur vous d'un montant de x... francs. Avant la date de l'échéance, je vous

ferai parvenir les fonds. » Secundus, ayant confiance dans Primus, et intérêt parfois à l'aider, acceptera d'entrer dans cette combinaison. Ceci n'est évidemment qu'un exemple, car les modalités que peuvent revêtir les effets de complaisance sont multiples. Nous allons les passer en revue et voir comment ces valeurs peuvent se prêter à des fraudes plus ou moins caractérisées.

d) **Modalités**

Nous étudierons ces modalités dans le cadre des effets de commerce se prêtant à la complaisance, nous voulons parler de la lettre de change, du billet à ordre et des warrants.

I. — *Lettre de change*

Quand on traite des effets de complaisance, on songe immédiatement à la lettre de change. C'est que cette forme est la plus couramment employée. La complaisance ne se rencontre que rarement sous l'aspect de warrants; quant au billet à ordre, il n'est plus d'un emploi très fréquent dans nos usages bancaires. La traite se prête en effet à des combinaisons beaucoup plus variées.

La plus simple est celle dite du « *Tirage simple* ». Celui-ci a lieu entre deux personnes seulement. Le complaisant joue le rôle du tireur ou plus souvent celui du tiré. Dans le premier cas, il tire une traite sur le commerçant gêné qui l'accepte; il présente à l'escompte d'un banquier cet effet et envoie au comptant la somme provenant de cette opération.

Dans le deuxième cas, c'est le négociant gêné qui

tire sur le complaisant une lettre de change qu'il fait escompter; il garde par devers lui le produit de l'escompte. Dans les deux hypothèses, quand la date de l'échéance sera arrivée, le complu pourra être dans une meilleure situation. Il adressera les fonds au complaisant ou réglera lui-même la traite suivant le cas. Par contre si sa situation s'est empirée, il essaiera de renouveler ce procédé.

Un autre moyen est celui du « *Tirage croisé* » où deux individus également gênés tirent l'un sur l'autre des traites d'un montant égal et se servent de l'argent obtenu à l'escompte pour essayer de rétablir leur situation. Bien entendu, ce procédé peut être entaché de fraude: il sera employé par deux individus pour retarder une faillite imminente et souvent les traites resteront impayées.

Dans le « *Compte à demi* », le produit de l'escompte est immédiatement partagé entre les deux parties: une fraction du bénéfice ainsi réalisé est déportée au complu, le reliquat va au complaisant.

Un autre procédé assez fréquent est celui de la « *Circulation simple* ». Nous avons vu que normalement, dans le tirage simple, la traite était réglée à l'échéance. Mais nous avons fait remarquer aussi que le commerçant pouvait être encore gêné. Dans ce cas, une traite nouvelle est émise peu avant la date de l'échéance. Son montant est celui de la première, augmenté des frais de l'escompte et des intérêts. Mais ce nouvel effet escompté permet de régler la traite primitive et d'attendre plus longtemps. À l'échéance suivante, ou bien le commerçant réglera la traite ou bien

il la renouvellera encore jusqu'à ce qu'il ait pu rétablir sa situation ou au contraire qu'il soit ruiné.

C'est le même principe qui est à la base de la « *Circulation double* » ; seulement dans celle-ci le complaisant tire à son tour sur l'autre commerçant. Chacun est tireur et tiré, le tirage est réciproque. Il faut bien se garder de confondre cette circulation de complaisance avec les valeurs de circulation : nous le constaterons plus loin.

La circulation, au sens strict du mot, n'a lieu qu'entre deux personnes. Au contraire, la « *Cavalerie* » « *stricto sensu* » exige la collaboration de plusieurs individus. La simple circulation ne peut se prolonger longtemps pratiquement, car le retour régulier des mêmes signatures alertera les banquiers. Ils se méfieront des effets qu'on propose à leur escompte et refuseront de les négocier. Aussi plusieurs individus se sont groupés et ils sont alors assez nombreux pour que les mêmes signatures ne reparaissent pas sans arrêt. Primus tire une traite sur Secundus qui, à son tour, tire une lettre de change sur Tertius et ainsi de suite jusqu'à ce qu'un effet du même montant revienne à Primus. Chacun est tireur et tiré. On a dénommé cette opération « *cavalerie* », car les traites chevauchent en quelque sorte les unes sur les autres ; certains auteurs ont dit aussi que cela s'appelait « *faire la navette* ».

Enfin, il peut arriver que le bénéficiaire de la complaisance se dissimule et n'apparaisse pas directement dans l'opération. C'est le « *Tirage pour compte* ». Ce procédé est souvent utilisé par les banquiers qui tirent des effets de complaisance par l'intermédiaire d'indi-

vidus à leur solde. Ils évitent ainsi de figurer trop souvent comme tireurs et d'attirer l'attention du public sur leurs difficultés momentanées.

II. — *Billet à ordre*

L'effet de complaisance emprunte également la forme du billet à ordre, mais d'une façon beaucoup moins fréquente. Toutes les modalités que nous venons d'énumérer sont susceptibles d'être utilisées avec le billet à ordre. Un individu souscrira celui-ci à l'ordre d'une autre personne qui pourra l'endosser ou l'escompter et utiliser la somme ainsi obtenue ou l'adresser au souscripteur en totalité ou en partie. Nous n'insisterons pas sur cette question qui ne présente pas de difficultés spéciales et nous terminerons cette étude en disant quelques mots du warrant.

III. — *Le warrant*

Il peut se prêter à la complaisance, mais c'est là une hypothèse très rare en raison de ses conditions d'existence et des règles spéciales qui le régissent. Citons quelques applications de la complaisance aux warrants.

Tout d'abord, celui qui a déposé des marchandises dans un magasin général désire augmenter leur valeur. Pour cela, il endosse le warrant à un insolvable; celui-ci l'enudossera à son tour à un tiers qui prendra

l'effet, rassuré par l'endossement précédent. Ou bien un magasinier délivre un warrant pour des marchandises qui ne sont pas encore entreposées dans le magasin; on lui a promis une part dans les bénéfices réalisés par la négociation du warrant en banque.

Il est possible de rencontrer dans ce domaine une véritable circulation de complaisance quand le magasinier donne au dépositaire plusieurs warrants, alors que rien ne justifie leur création. Ou bien il délivre les warrants pour une valeur supérieure à celle des marchandises warrantées. Ces cas sont plutôt rares et ne se rencontrent que pour certaines marchandises telles que pétrole, huile, etc...

Il est à noter enfin que, dans les effets de commerce, la complaisance peut revêtir la forme de l'endossement, ce dernier ne servant qu'à leur donner le nombre de signatures exigées parfois pour l'escompte. Ce n'est pas alors l'effet qui est de complaisance, mais bien l'endossement.

Cette rapide étude des principales modalités des effets de complaisance montre combien ceux-ci se sont développés et combien d'ingéniosité a été déployée par les commerçants et les intermédiaires. Elle a fait ressortir aussi les dangers de ces valeurs qui peuvent devenir de véritables instruments de fraude. Il en est de même pour une deuxième catégorie d'effets voisins par leur nature des effets de complaisance, tendant au même but que ceux-ci, mais différents cependant dans leur mise en action: ce sont les effets fictifs que nous devons étudier maintenant.

SECTION II

NOTION DE L'EFFET FICTIF

Si, de la notion de l'effet de complaisance, on fait disparaître par la pensée un élément: la convention de complaisance, on parvient à la notion de l'effet fictif appelé aussi « *tirage en l'air* ». En langage mathématique, on pourrait dire: effet de complaisance, moins convention de complaisance égale effet fictif. Si, par exemple, il s'agit d'une lettre de change, cas le plus habituel d'ailleurs, l'effet fictif résultera du tirage de cette traite sur une personne imaginaire ou inexistante ou du tirage sur une personne existante, mais en opérant à son insu. Comme l'écrit M. Lescot, l'effet fictif est « créé sur une personne imaginaire et en tous cas à l'insu du tiré, tandis que celui-là (l'effet de complaisance) suppose un accord intervenu entre le tireur et le tiré ou entre tous deux et le tiers bénéficiaire. Dans un cas, il n'y a qu'une personne pour agir, dans l'autre, il y a intervention de deux ou plusieurs individus avec convention de complaisance ».

D'autres auteurs ont aperçu et exprimé cette différence, notamment M. J.-C. Laurent qui l'a particulièrement bien mise en lumière: « Les manœuvres frauduleuses ayant un effet de commerce pour base, écrit-il, peuvent se ramener à deux grandes catégories: le commerçant qui veut se procurer des fonds en faisant escompter une traite irrégulière... émettra ou une traite fictive ou une traite de complaisance. La traite fictive qui n'a pas été acceptée par le prétendu tiré... sera ap-

puyée sur des documents annexes (bordereaux, fausses factures, etc...), établissant l'existence d'une prétendue opération régulière. Dans l'hypothèse de traite fictive, le tireur agit donc seul. La traite de complaisance proprement dite exige au contraire la participation d'autres individus, tout au moins celle du tiré qui accepte l'effet... et parfois celle de l'agent d'affaires qui met en relation tireur et tiré » (1).

Par contre ces deux notions ont été confondues par de nombreux arrêts et par maints auteurs. M. Dramard parle de la circulation du papier fictif, voulant en réalité entendre par là les effets de complaisance (2). C'est encore M. Naquet, qui, désirant définir les effets de complaisance, commence par ces mots : « Sont des effets fictifs... » (3). M. Vindry confond également ces termes : il entend parler des effets de complaisance et dit : « circulation fictive » (4). Nous pourrions multiplier ces citations.

Il en est de même dans le domaine jurisprudentiel. Pour ne prendre qu'un exemple, c'est l'arrêt rendu par la Chambre criminelle le 22 octobre 1909, dans lequel il est dit : « Attendu que l'arrêt attaqué énonce que M. et M. s'étant procuré des accepteurs chez Gaulier, qui a pour métier de fournir des signatures aux commerçants dans une situation embarrassée, ont fait escompter par de Neufville et C^{ie} en même temps que des traites régulières, un nombre considérable de traites fic-

(1) J.-C. LAURENT : Note au D. P., 1933, 1, 46.

(2) *Op. cit.*, p. 10.

(3) Note sous Cas. Req., 17 nov. 1909 et 21 mars 1910, S., 1913, 1, 297.

(4) Annales de Droit commercial, 1897, p. 73.

tives... » (5). Or il s'agissait de traites acceptées par des individus insolvables et complaisants moyennant une commission. Il aurait donc fallu dire: « effets de complaisance ».

Cette confusion est regrettable. Nous avons vu en quoi différaient les deux sortes d'effets. La convention de complaisance n'existe pas dans les effets fictifs. Cette différence se traduit par des conséquences pratiques fort importantes. Nous verrons comment les solutions jurisprudentielles peuvent entraîner des résultats bien différents selon la nature des effets. Les sanctions pénales seront efficaces ou non, suivant qu'il s'agira d'effets de complaisance ou d'effets fictifs.

Après avoir fait ressortir cette différence, il est nécessaire de décrire les modalités de ces derniers effets.

Tantôt, ce sont des traites tirées sur une ou plusieurs personnes imaginaires ou inexistantes (personne décédée par exemple). L'acceptant est fictif. On fabrique de même des billets fictifs. Pour mieux capter la confiance des banquiers, ces effets sont revêtus de signatures différentes, de cachets commerciaux, etc... Enfin le commerçant domiciliera souvent ce papier dans une banque connue, afin de laisser croire à un crédit ouvert dans cet établissement et aussi parfois de rembourser sans éveiller l'attention.

Il se peut aussi que le tiré corresponde à une personne existante, mais alors le tireur sait très bien qu'elle n'est pas sa débitrice et qu'elle ne le sera pas à l'arrivée de l'échéance. Le tireur enverra parfois les

(5) S. 1911, 1, 349.

fonds avant l'échéance au soi-disant tiré : il simulera une erreur d'écritures et le tiré réglera la traite devenant ainsi le complice involontaire du commerçant. Une circulation de papier fictif pourra donc s'établir, facilitée par ce tiers sans qu'il s'en soit rendu compte.

Il est un autre procédé employé souvent : l'effet est tiré sur un individu qui a été débiteur du tireur et qui ne l'est plus actuellement, ou sur une personne qui est débitrice, mais pour une somme inférieure à celle indiquée sur la traite. C'est ainsi que deux lettres de change circuleront pour la même somme dûe ou qu'une traite portera une somme supérieure au montant de la créance. Ce moyen sera d'autant plus dangereux pour les tiers qu'il existe bien ou qu'il a existé des relations commerciales sérieuses entre le tireur et le tiré.

De même que les effets de complaisance, les effets fictifs emprunteront plus volontiers la forme de la lettre de change. Le billet à ordre sera utilisé, mais rarement. Enfin, pour être complet, ces valeurs se rencontrent en matière de warrants, mais c'est exceptionnel. Des warrants fictifs circulent alors sans qu'aucun dépôt de marchandises ait eu lieu.

Nous avons ainsi approfondi ces deux notions : celle de l'effet de complaisance et celle de l'effet fictif. Malgré les différences qui séparent ces deux sortes d'effets, ils demeurent cependant voisins. Tous deux s'opposent par leur nature à d'autres notions qu'il faut donc bien se garder de confondre avec eux : nous voulons parler des traites sans provision et des valeurs de circulation.

SECTION III

**DISCRIMINATION
ENTRE CES DEUX EFFETS D'UNE PART
ET LES TRAITES SANS PROVISION
ET LES VALEURS DE CIRCULATION
D'AUTRE PART**

Ces deux sortes d'effets ne sont pas de simples traites sans provision. En effet, il peut exister des traites sans provision qui constituent cependant les effets de commerce ordinaires. Il suffit que les signataires aient eu l'intention de s'engager dans les liens du change. Le tireur doit simplement pouvoir exiger le paiement de l'effet par le tiré. D'autre part, des effets fictifs ou de complaisance peuvent être approvisionnés. Prenons le cas du tirage d'une traite sur un tiré complaisant; le tireur enverra parfois des fonds avant l'échéance, sa situation financière s'étant améliorée. Dans le cas contraire, on le verra souvent tirer une nouvelle lettre de change peu de temps avant l'arrivée de la date de l'échéance. Il fera parvenir le produit de l'escompte de cette traite au tiré et l'effet primitif sera approvisionné. Pour l'effet fictif, il en est de même. Un commerçant tire par exemple une traite sur un individu qui existe, mais n'est pas son débiteur; nous avons vu que ce tireur envoyait parfois des fonds à cet individu en prétextant une erreur d'écritures. Ainsi cet effet fictif se trouvait approvisionné.

Cette confusion entre les effets fictifs ou de complaisance d'une part et les traites sans provision d'autre part, tend du reste à disparaître. Par contre, il existe

une erreur encore très répandue: c'est celle qui consiste à identifier ces valeurs avec celles dites de circulation.

Nous avons déjà relevé cette confusion dans l'article V de la Loi du 24 Germinal an XI. La jurisprudence elle-même n'a pas su toujours faire la différence entre ces deux sortes de valeurs (6). Certains auteurs sont également tombés dans cette erreur (7). Cette confusion est peut-être née de la coexistence de deux expressions et de deux notions: celle des « effets de circulation » et celle des « valeurs de circulation ». Les premiers ne sont que des effets de complaisance renouvelés; ils ne sont donc basés sur aucune opération commerciale, ni sur aucune créance réelle. Au contraire, les valeurs de circulation comportent la possibilité d'être renouvelées par suite d'une convention originaire, mais qui, elle, répond à une créance réelle. A l'origine de ces valeurs, on rencontre une opération commerciale sérieuse. C'est ainsi que leur emploi est courant dans les milieux agricoles; certains cultivateurs achètent des outils, des semences, des engrais avec possibilité de les payer à une date éloignée. Comme le vendeur peut avoir besoin de l'argent représenté par ces ventes et qu'il n'a pas la possibilité d'attendre l'arrivée de ce terme éloigné, il a fallu trouver une combinaison pratique. Celle qui consiste à tirer une simple traite sur ce cultivateur n'est pas viable: le vendeur ne pourra pas négocier facilement ce papier par suite de l'éloignement de l'échéance. Aussi il a recours à un autre moyen. Il

(6) Voir en particulier Nancy, 2 janvier 1893, p. 94, 2, 206; Caen, 30 mai 1899, p. 1900, 2, 163.

(7) Voir Lyon, Caen, *op. cit.*, t. IV, p. 2, note 4.

lance une traite sur son débiteur, mais après s'être entendu avec lui. Cette traite sera à quatre vingt-dix jours par exemple et sera donc facilement escomptable. Mais, en même temps, il est convenu que l'effet sera renouvelé avant la première échéance par une autre traite à trois mois et ainsi de suite jusqu'à l'arrivée de l'échéance réelle.

Pour éviter toute confusion, il serait souhaitable qu'on s'en tienne à la terminologie employée ci-dessus. En réservant l'expression « d'effets de circulation » aux effets de complaisance renouvelés et celle de « valeurs de circulation » au papier basé sur une créance réelle, de nombreuses erreurs seraient évitées. M. Lescot a respecté cette terminologie en montrant que l'effet de complaisance ne se confondait pas « avec les valeurs dites de circulation, car s'il est en principe comme ces dernières, sujet au renouvellement, aux approches de l'échéance, par contre, à la différence de celles-ci, il n'a point sa base dans une opération sérieuse qu'il servirait à régler » (8). Au contraire, M. Walther distingue entre « valeurs de circulation », « effets de pure complaisance » et « effets de circulation » (9). Ces derniers seraient renouvelés uniquement pour faciliter certaines escroqueries. Nous n'apercevons pas l'utilité de ces distinctions subtiles. A notre sens, ou bien on se trouve en présence de valeurs basées sur des opérations commerciales et des créances sérieuses ou bien il s'agit d'effets de complaisance.

(8) Note au Sirey, 1928, 1, 361.

(9) *Op. cit.*, p. 188 et 189.

Ce rappel de notions commerciales nous a ainsi permis de préciser la nature des deux sortes d'effets qui sont à la source des manœuvres frauduleuses concernant les effets de commerce. Avant d'aborder le problème pénal, nous voudrions insister sur le développement dangereux de cette sorte de fraude.

Dès le siècle dernier, M. Thaller reproduisait une circulaire qu'on a souvent citée et que nous rappellerons, car elle est tout à fait typique. Voici en quels termes elle était conçue :

« J'ai l'honneur de vous présenter mes offres de services pour le cas où vous auriez besoin de mon intermédiaire, soit pour solder vos achats au comptant, soit pour donner l'extension à votre commerce ou à votre industrie, soit encore pour faire face à des engagements. En outre, j'ai l'honneur de vous soumettre trois combinaisons qui rendent de réels services aux commerçants et industriels solvables.

a) *Papiers de commerce.* — Je fournis des billets ou traites acceptées à votre ordre, par des signatures sur différentes villes de France et de l'étranger et que vous pouvez escompter en banque ou donner en paiement à des fournisseurs. Comme vous serez le bénéficiaire, il est bien entendu que vous devez en faire les fonds à l'échéance, sauf à renouveler à chaque trimestre si vous le désirez, jusqu'à ce vous puissiez atteindre le délai demandé. La remise à m'allouer pour mes frais et débours sera de huit pour cent.

b) *Escompte en compte à demi.* — Vous acceptez une ou plusieurs traites d'une somme quelconque à un

commerçant avec lequel je vous mets en rapport. Ce commerçant fait escompter ces traites et vous remet la moitié du net produit de l'escompte, conservant pour ses besoins personnels l'autre moitié. L'échéance arrivée, il vous compte cette autre moitié, vous fournissez la somme que vous avez précédemment touchée et vous payez les traites. Vous pouvez renouveler. Bien entendu, il vous est loisible d'intervertir les situations et de prendre celle du tireur.

c) *Echange de signatures.* — Je mets en rapport deux commerçants pouvant traiter ensemble; ils acceptent mutuellement des valeurs d'une somme égale, et, à l'échéance, payent chacun leur propre acceptation. Ils peuvent renouveler et prolonger l'opération. Dans ce genre d'affaires, je ne suis pas ducroire » (Circulaire rapportée par M. Thaller, note D. 97-2-386).

Ainsi, à la fin du dernier siècle, les commerçants gênés pouvaient déjà s'adresser à des agents d'affaires qui les mettaient en rapport. Mais, avec les crises économiques, ces pratiques n'ont fait què se multiplier pour devenir un vrai péril public. Une véritable industrie s'est développée autour de ces fraudes. A côté d'intermédiaires spécialisés dans ce genre d'opérations, des banques pratiquèrent même cette exploitation, le plus souvent en prenant le titre de « Banques d'échange » (10).

Une recrudescence dans l'emploi de ces procédés se

(10) Ces sortes de banques adoptaient également d'autres raisons sociales telles que « Banque générale du Commerce », « Caisse commerciale et industrielle », « Union des Banques », « Union financière et commerciale », « Intermédiaire provincial », etc.

fit nettement sentir à l'arrivée de la dernière crise économique. Des individus sans scrupules traduisaient pratiquement et frauduleusement cette idée : « Le crédit et le papier commercial sont de l'argent », à l'aide de combinaisons louches. En plus d'une publicité savante, les intermédiaires usèrent de ruses propres à rendre vraisemblables les émissions de traites. C'est ainsi que les commerçants qu'ils mettaient en rapport avaient des métiers susceptibles d'expliquer le tirage de traites par des opérations commerciales.

Il est nécessaire, en un moment où le volume des effets en circulation est restreint par une crise, de prendre des mesures sévères afin d'éviter l'émission de papier irréguliers et frauduleux. La répression pénale est une des mesures et des plus simples, tout au moins en principe. Les Parquets devront se servir de cette arme pour réprimer les agissements de commerçants malhonnêtes et d'intermédiaires peu scrupuleux.

Malheureusement, l'application des textes du Droit pénal pose des problèmes fort délicats en cette matière. La Doctrine est très divisée sur ces questions et la jurisprudence elle-même est passée par toute une série d'évolutions qui font ressortir la difficulté qu'il y a à interpréter correctement les textes. Le nœud du problème est de savoir si on peut appliquer à ces faits l'inculpation d'escroquerie.

Avant d'examiner cette question, nous allons étudier si parfois, d'autres délits ou crimes ne sont pas applicables. Nous voulons parler de la banqueroute, de l'abus de confiance et du faux.

DEUXIÈME PARTIE

LES EFFETS FICTIFS ET LES EFFETS DE COMPLAISANCE ET LEUR REPRESSION PÉNALE

SECTION I

LA BANQUEROUTE

Une première peine est susceptible de s'appliquer au trafic des effets fictifs et de complaisance: c'est la transformation de la faillite en banqueroute. Nous étudierons séparément celle du bénéficiaire de l'opération et celle du complaisant.

A) BANQUEROUTE DU COMPLU

I. — *Etude des textes*

D'après le Code de 1807, une condition était exigée pour la réalisation du délit: il fallait que le montant de la circulation excédât le triple de l'actif calculé d'après le dernier inventaire. Cette exigence rendait toute répression impossible pratiquement. En effet, d'après l'opinion commune de la Doctrine et de la Jurisprudence, l'actif dont il s'agissait était l'actif brut, entendu par opposition au passif. Il était, dans ce cas, fort improbable sinon impossible de voir le montant

de la circulation atteindre le chiffre exigé par le Code de Commerce. En outre, l'inventaire pouvait être faussé: le commerçant, à la veille d'une faillite, n'hésitait pas à gonfler l'évaluation de ses produits, afin d'avoir la possibilité d'émettre des effets en plus grande quantité.

Quand on sait, de plus, que le Code de 1807 rendait la poursuite obligatoire, mais que le juge avait la faculté de ne pas prononcer la banqueroute, même en la présence de la réalisation de cette condition, on se rend facilement compte de l'impunité à peu près totale qui protégeait les faillis ayant utilisé des effets fictifs ou de complaisance.

Aussi la Loi du 28 mai 1838 vint transformer cet état de choses regrettable. L'article 585, 3° du Code de Commerce, modifié, déclare banqueroutier simple tout trafiquant failli qui « dans l'intention de retarder sa faillite a fait des achats pour revendre au-dessous des cours; qui, dans la même intention, s'est livré à des emprunts, circulation d'effets ou autres moyens ruineux de se procurer des fonds ».

II. — *Domaine d'application de ce texte*

A la lecture de cet article, on pourrait avoir quelques doutes sur son domaine d'application; en effet, il ne parle que de « circulation d'effets ». Ce terme pourrait faire croire que la loi ne s'applique qu'à la circulation de cavalerie stricto sensu et n'intéresse pas les autres modalités de la complaisance et des effets fictifs. Il n'en est rien. Nous avons pu constater déjà que la terminologie était souvent confuse en cette matière.

La Doctrine et la Jurisprudence n'hésitent d'ailleurs pas à appliquer ce texte à tout effet fictif ou de complaisance.

III. — *Conditions exigées par la Loi*

L'article 585 demande pour la réalisation de la banqueroute que deux éléments soient réunis (1) : emploi de ces moyens pour retarder la faillite, caractère ruineux de ces moyens. Reprenons ces deux conditions :

Emploi de ces moyens en vue de retarder la faillite :

Le juge aura donc qualité pour rechercher le but que s'est proposé le commerçant en créant et en faisant circuler de tels effets. Nous retrouvons ici la même question qui s'est posée quant à la distinction entre bons et mauvais effets de complaisance : les tribunaux doivent se livrer à une analyse des faits qui ont précédé l'émission des effets. S'il ressort de cet examen que le prévenu voulait ainsi rétablir sa situation en retrouvant de la sorte un certain crédit, s'il croyait sincèrement relever le niveau de ses affaires, on ne peut lui appliquer la qualification de banqueroutier. Ce n'est pas à une analyse de pures intentions que doit se livrer le juge, mais à un examen d'actes, de faits susceptibles de traduire ces intentions. Ainsi un arrêt de

(1) Bien entendu, il faut en dehors de ces deux conditions que le prévenu soit commerçant. A noter que les administrateurs de sociétés peuvent être déclarés banqueroutiers. L'hésitation n'est pas possible en présence du décret-loi du 8 août 1935, art. 2 qui déclare que la banqueroute est applicable à ces administrateurs et à tous mandataires sociaux.

la Cour de Lyon, du 27 juin 1899 (2) déclare que le commerçant « qui s'est livré à une circulation d'effets ne peut être déclaré banqueroutier simple que si cette circulation d'effets n'a été commise par lui dans l'intention de retarder sa faillite; en conséquence, le commerçant qui s'est livré à une telle circulation si considérable que fut le chiffre des effets ne sera pas déclaré banqueroutier simple lorsque le but de la circulation a simplement été de lui procurer des ressources pour se livrer à ses goûts de luxe et de débauche ». Ce jugement est conforme à l'article 585 du Code de Commerce. Même en présence d'intentions contraires à la morale, le prévenu ne peut être déclaré banqueroutier du moment qu'il n'avait pas comme but de retarder sa faillite.

Il faut en outre qu le procédé employé par le commerçant soit ruineux comme moyen de se procurer des fonds. Un projet de réforme de la législation des faillites avait été déposé en 1894; il proposait la modification de l'article 585. Pour être déclaré banqueroutier simple, il suffisait d'avoir usé d'effets dans le but de retarder sa faillite. Il ne serait plus nécessaire que ces effets aient constitué un moyen ruineux de se procurer des fonds. Ce serait un progrès à notre avis. Si, en effet, on veut appliquer strictement la loi, la banqueroute ne trouvera que de rares applications dans le domaine des effets fictifs et de complaisance. C'est que la circulation de tels effets n'est pas nécessairement un moyen ruineux d'obtenir des sommes d'argent. Sans doute on a pu insister sur les frais occasionnés par

(2) D. 1900, 2, 127.

l'émission d'effets semblables, frais d'escomptes successifs, commissions aux intermédiaires, frais de timbre, de port, etc. On a fait remarquer la dévalorisation que subissait ce papier. Mais est-ce toujours vérifié? Nous ne le pensons pas. L'émission de tels effets n'est pas nécessairement un moyen ruineux pour le commerçant gêné. Celui-ci, peut, en effet, s'adresser à un ami complaisant qui acceptera ses traites sans exiger de commission ou en en demandant une dont la valeur soit insignifiante. De même, l'utilisation d'effets fictifs que le commerçant réglera à l'échéance sera parfois un moyen peu dispendieux. Un emprunt serait plus onéreux pour lui, l'exposerait à donner des garanties réelles.

La jurisprudence a éludé le problème en exigeant parfois la seule réalisation de la première condition. C'est ainsi que, dans un arrêt de la Cour de Nancy du 16 mai 1882 (3) et dans un arrêt de la Chambre criminelle du 14 mai 1886 (4), les procédés employés par les prévenus ne semblaient pas du tout ruineux. M. Denis (5) cite un autre arrêt rendu par la Cour de Toulouse en date du 13 décembre 1911 (6) et qui d'après lui aurait apprécié les faits plus exactement. Nous ne sommes pas de cet avis et nous ne voyons pas comment le procédé employé était ruineux. Citons d'ailleurs les attendus de cet arrêt: « Attendu qu'en l'espèce il est établi que Viennes a mis en circulation des effets fictifs dans l'intention de retarder sa faillite,

(3) Journal des Faillites, 1882, p. 356.

(4) Journal des Faillites, 1886, p. 261.

(5) *Op cit.*, p. 132.

(6) Journal des Faillites, 1912, p. 26.

qu'il a fréquemment tiré sur Tiné ancien négociant à Castelnaudary, des effets pour des sommes importantes, qu'il résulte du rapport du liquidateur, ainsi que de la correspondance versée aux débats qu'il faisait les fonds à l'échéance pour les retirer.

« Attendu qu'il importe peu que le tiré fut son débiteur depuis quelques années car Viennes n'ignorait pas son état d'insolvabilité et de déconfiture et que la circulation d'effets à laquelle il se livrait ne répondait à aucune opération commerciale et n'avait d'autre but que de lui procurer une apparence de crédit. » Nous n'apercevons pas comment ce moyen était ruineux; le commerçant avait émis des effets fictifs et les avait réglés à l'échéance. Un emprunt gagé sur marchandises lui aurait été peut-être plus désavantageux.

Par contre, la Cour de Grenoble a fait une application plus exacte de l'article 585 du Code de Commerce dans le jugement qu'elle a rendu le 16 mai 1913 (7). Elle constate en effet que les agissements reprochés à l'inculpé « n'ont eu d'autre but que de retarder la faillite et que ces diverses opérations onéreuses ont aggravé la situation financière et on augmenté le passif ». Cette jurisprudence est plus conforme aux textes que la première. Celle-ci part sans doute d'excellentes intentions puisqu'elle tend à réprimer des abus nettement condamnables. Mais en l'état actuel des textes, elle est inacceptable. Elle a été d'ailleurs vivement critiquée par l'ensemble des auteurs (8). Il

(7) Journal des Faillites, 1913, p. 356.

(8) Voir sur ce point: ROCHE, DEMONT, HEMARD. Voir également RENOARD; Traité des Faillites, II, p. 424, Lyon-Caen et Renault, VIII.

serait souhaitable que l'article 585 du Code de Commerce soit modifié. Le simple emploi d'effets fictifs ou de complaisance dans le but de retarder la faillite devrait entraîner la banqueroute sans autres conditions.

Cependant le texte actuel peut être parfois une arme utile et il est permis de regretter que les tribunaux ne l'utilisent pas plus fréquemment.

La banqueroute simple ne peut être appliquée au complaisant à titre de complice, car, seule, la banqueroute frauduleuse entraîne la complicité. En effet, l'article 593 1° du Code de Commerce renvoie aux principes généraux de la complicité en ce qui concerne la banqueroute frauduleuse (9). Ainsi ces dispositions ne sont pas applicables dans l'hypothèse de la banqueroute simple (10).

Mais d'autres textes sont susceptibles de réprimer l'action du complaisant, comme nous allons l'examiner.

B) BANQUEROUTE DU COMPLAISANT

Le complaisant pourra être qualifié de banqueroutier simple d'après l'article 586 1° du Code de Commerce.

Ce texte est rédigé dans les termes suivants: « Si le

(9) L'article 593 1° du Code de Commerce renvoie à l'article 60 du Code pénal qui punit de la banqueroute frauduleuse les individus qui ont recélé, dissimulé tout ou partie des meubles ou immeubles du failli.

(10) Voir en ce sens: LYON-CAEN et RENAULT: *Traité des Faillites, Banqueroutes et Liquidations judiciaires*, t. 2, p. 371. Voir également CHAUVEAU et FAUSTIN-HÉLIE: *Théorie du Code pénal*, V, n° 1.962. GARRAUD, *op. cit.*, VI n° 2.369. THALLER et PERCEROU, II, n° 1.523. Voir enfin *Cas. Crim.*, 10 octobre 1844, S. 1.844, 1, 750, D. 1.845, 1, 25.

commerçant a contracté pour le compte d'autrui, sans recevoir des valeurs en échange, des engagements jugés trop considérables eû égard à sa situation lorsqu'il les a contractés... »

Il est évident que cette disposition ne peut s'appliquer qu'au papier de complaisance et non aux valeurs fictives où le commerçant agit sans complaisant.

Pour que le complaisant se voit qualifier de banqueroutier simple, il faut que l'engagement ait été trop considérable par rapport à sa situation financière examinée au moment où il a contracté. Cela pourra se produire assez souvent dans ce domaine où le complaisant sera fréquemment un individu également aux abois et n'agissant qu'à titre de réciprocité. Sa situation est désastreuse et, malgré cela, il abuse d'acceptations de complaisance. Avec la jurisprudence actuelle, malgré la nullité possible de ces effets, le complaisant pourra être tenu envers les porteurs de bonne foi; donc ces engagements sont bien de ceux que la loi réprouve. Ainsi ce texte fournit aux tribunaux une arme pour réprimer de tels abus. Cependant, le juge n'est pas obligé de prononcer les peines relatives à la banqueroute simple. Celle-ci était obligatoirement appliquée dans le cas de l'article 585 du Code de Commerce. Ici, rien de semblable: la banqueroute est facultative et, dans la pratique, les tribunaux utilisent fort peu ce texte. C'est regrettable et on ne peut que désirer une application plus fréquente de cet article.

Le banqueroutier simple sera puni de un mois à deux ans d'emprisonnement.

SECTION II

LE FAUX

Il est nécessaire maintenant de dire quelques mots du crime de faux prévu par les articles 147 et 150 du Code pénal. En effet, en usant d'effets fictifs ou même de complaisance, certains individus n'hésitent pas à se livrer à des altérations d'actes ou de pièces, à des imitations de signatures afin de tromper les tiers plus facilement.

L'article 147 du Code pénal édicte : « Seront punies des travaux forcés à temps toutes autres personnes qui auront commis un faux en écriture authentique et publique, ou en écriture de commerce ou de banque : soit par contrefaçon ou altération d'écritures ou de signatures, soit par fabrication de conventions, dispositions, obligations ou décharges ou par leur insertion après coup dans ces actes... »

Quant à l'article 150, il prévoit le faux en écriture privée et le punit de réclusion.

Rappelons aussi que l'article 405 du Code pénal parle, en dehors des peines dues à l'escroquerie, de sanctions plus graves pouvant être appliquées s'il y a crime de faux.

Le faux peut s'appliquer aussi bien aux lettres de change, qu'aux billets à ordre ou même aux warrants du moment que les conditions exigées par la loi se trouvent remplies. Mais ce crime pourra-t-il affecter les effets de complaisance et les effets fictifs?

A) DOMAINE D'APPLICATION
DU CRIME DE FAUX

Pour les effets fictifs le doute n'est pas possible. Les trois caractères du crime seront souvent réalisés: fabrication d'une signature fausse, intention de tromper, éventualité d'un préjudice. Dans ce cas, l'individu agit seul; pour inspirer confiance à l'escompteur, il simulera parfois une acceptation et entourera l'effet de pièces capables d'enlever toute méfiance. Il ne sera pas toujours nécessaire qu'il imite une signature: nous avons vu qu'il pouvait utiliser une traite réellement acceptée pour une deuxième opération fictive celle-là. Mais souvent il sera amené à falsifier matériellement la signature d'un tiers. Celui-ci pourra être un commerçant avec lequel il est ordinairement en relations d'affaires, mais le commerçant gêné pourra aussi bien faire figurer le nom d'un individu imaginaire. Bien qu'une partie de la Doctrine s'élève contre cette solution (11), la jurisprudence n'en décide pas moins que le crime est également réalisé dans ce cas et applique les peines édictées par les articles 145 et suivants du Code pénal. Pour elle, le crime de faux existe chaque fois que la signature n'est pas en réalité celle de l'individu qui est censé être le signataire (12). Cette jurisprudence sem-

(11) Voir DUTRUC: Mém. du Min. public, t. II. V° FAUX, p. 576. GARRAUD, t. II, n° 245.

(12) Voir Cas., 7 sept. 1876, D. V. FAUX, n° 240. Crim., 14 oct. 1831, en note sous D. Rép. V° FAUX n° 288. Crim. Rej. II, janvier 1856, B. C. n° 10, Paris, 12 mai 1837, en note sous D. Rép. V° FAUX n° 211.

ble faire une exacte application des textes. Que l'individu dont on imite la signature existe et que le crime de faux s'applique, rien de plus normal. Mais le crime doit être réalisé même si l'individu a signé d'un nom imaginaire: il y a indubitablement fabrication d'une fausse signature et intention de tromper les tiers.

M. Garçon exprime cette opinion d'une façon qui ne prête à aucune équivoque: « Il y a fausse signature, dit-il, lorsqu'un individu signe d'un nom qui n'est pas le sien. »

Ainsi il n'y a aucune distinction à établir entre l'imitation de la signature d'une personne existante et l'apposition de nom d'une personne purement imaginaire. D'ailleurs M. Garçon ajoute: « La fausse signature peut constituer le crime de faux sans qu'il y ait lieu de distinguer si cette signature porte sur un nom imaginaire ou si elle est l'imitation ou la contrefaçon de la signature d'une personne réellement existante et connue. Cette règle est vraie quelque soit la nature du faux. » (13)

Quant aux valeurs de complaisance, le faux se présentera moins fréquemment; la fabrication d'une fausse signature sera souvent inutile puisque le complaisant signera l'effet de son propre nom. Cependant d'autres signatures que celle de l'acceptant peuvent être imitées et entachées de faux: signatures d'endosseurs, par exemple.

(13) GARÇON, *op. cit.*, n° 243 et 244.

B) DANS TOUS CES CAS SERA-CE TOUJOURS
LE CRIME DE FAUX EN ÉCRITURES DE COMMERCE
QUI SERA APPLICABLE ?

Il est nécessaire de distinguer suivant que les effets sont des lettres de change ou des billets à ordre (14).

Les lettres de change sont des effets purement commerciaux. Donc, dans ce cas, ce sera le crime de faux en écritures de commerce qui sera réalisé. Tout faux portant sur une mention quelconque d'une lettre de change sera sanctionné par conséquent par la peine des travaux forcés, d'après l'article 147 du Code pénal. Ceci est si vrai qu'il a même été jugé qu'on prétexterait en vain que la lettre de change n'était pas régulière et n'était donc plus qu'une simple convention; c'est le cas lorsque la signature est celle d'une personne imaginaire et entraîne supposition de personne (15).

Tous les auteurs s'accordent avec la jurisprudence pour voir un faux en écritures de commerce quand il s'agit de lettres de change (16). En sera-t-il de même pour le billet à ordre? Celui-ci n'a pas nécessairement un caractère commercial.

Pour que le faux en écritures de commerce s'applique, il faut que ce billet porte la signature réelle ou fausse d'un commerçant ou que la cause de ce billet supposé

(14) Nous n'insistons pas sur les warrants qui ne sont qu'une application assez rare de la complaisance et où le faux aura un caractère commercial.

(15) Assises Haute-Marne, 6 mai 1878. Journal du Droit criminel, p. 243.

(16) Voir CHAUVÉAU et FAUSTIN-HÉLIE, t. II, n° 722, V. 459, GARRAUD, t. III, n° 292, p. 262.

soit commerciale. Ainsi il a pu être jugé que le fait par un commerçant de fabriquer des billets sur lesquels il appose de fausses signatures, d'endosser des billets, puis de les remettre en paiement de marchandises qu'il a fait délivrer constitue le crime de faux en écritures de commerce (17).

De même, il y a faux en écritures de commerce quand les individus même non commerçants ont apposé une fausse signature suivie d'une mention telle que celles-ci : « fabricant de chaussures », « ferblantier » ou « commerçant » (18).

Sans doute l'individu n'est pas commerçant, mais les tribunaux estiment à juste titre qu'il semble l'être aux yeux des tiers par suite de ces mentions. Quant aux lettres fabriquées de toutes pièces et produites à l'appui d'une demande d'escompte, on leur applique l'article 147 du Code pénal (19).

Dans les autres cas, s'appliquera l'article 151 du Code pénal. Ainsi, lorsqu'un individu a été reconnu coupable de la fabrication d'un billet à ordre causé « valeur en espèce », si la signature fabriquée n'est pas présentée comme celle d'un commerçant, le fait ne comporte que la qualification de faux en écritures privées et non celle de faux en écritures de commerce. Cette sorte de faux ne sera donc punie que de réclusion.

(17) Crim., 23 avril 1887, D. 88, 1, 332.

(18) Crim., 28 janvier 1853. D. 53, 5, 135. Crim., 3 avril 1875, D., n° 110.

(19) Crim. Rej. 12 septembre 1839, B. C., n° 295, S. 40, 1, 251; D. 40, 1, 351.

SECTION III

L'ABUS DE CONFIANCE

Avant d'examiner le problème de l'escroquerie, il nous reste à étudier si l'abus de confiance ne s'applique pas dans certains cas aux opérations qui nous intéressent.

D'après l'article 408 du Code pénal: « Quiconque aura détourné ou dissipé, au préjudice des propriétaires, possesseurs ou détenteurs des effets, deniers, marchandises, billets, quittances ou tous autres écrits contenant ou opérant obligation ou décharge, qui ne lui auraient été remis qu'à titre de louage, dépôt, de mandat, de nantissement, de prêt à usage, ou pour un travail salarié ou non salarié, à la charge de les rendre ou représenter, ou d'en faire un usage ou un emploi déterminé sera puni des peines portées en l'article 406 » (21).

Si l'abus de confiance prévu et puni par le précédent paragraphe a été commis par un officier public ou ministériel, ou par un domestique, homme de service à gages, élève, clerc, commis, ouvrier, compagnon, ou apprenti, au préjudice de son maître, la peine sera celle de la réclusion.

Le tout sans préjudice de ce qui est dit aux articles 254, 255 et 256, relativement aux soustractions et en-

(21) L'article 406 prévoit « un emprisonnement de deux mois au moins, de deux ans au plus, et d'une amende qui ne pourra excéder le quart des restitutions et des dommages-intérêts qui seront dus aux parties lésées, ni être moindre de 25 francs », sous réserve de l'application de l'article 405, § 2 (Interdiction de 5 à 10 ans des droits prévus par l'article 42 du Code pénal).

lèvements de deniers, effets ou pièces commis dans les dépôts publics.

Il est à remarquer que sous l'empire du Code pénal de 1810, l'abus de confiance était toujours considéré comme un délit correctionnel; mais la Loi du 28 avril 1832 en a fait un crime quand il est commis par un domestique, homme de service à gages, élève, clerc, commis, etc... De même, la Loi du 13 mai 1863 a agi dans le même sens, chaque fois qu'il est commis par un officier public ou ministériel.

D'après l'article 408, la réalisation de l'abus de confiance exige quatre conditions (22) :

1° Un fait matériel de détournement ou de dissipation d'effets, deniers, marchandises, billets, quittances et autres écrits contenant ou opérant obligation ou décharge.

L'existence du fait matériel est laissé à l'appréciation des juges.

2° L'existence de l'un des contrats énumérés par cet article.

3° Le caractère frauduleux du détournement ou de la dissipation.

4° Le préjudice subi par des propriétaires, possesseurs ou détenteurs.

La tentative d'abus de confiance n'est pas prévue par l'article 408. Nous verrons qu'il n'en est pas de même en matière d'escroquerie. Dans le domaine qui fait l'objet de cette étude, les quatre conditions que

(22) Voir GARÇON, *op. cit.*, art. 408, n° 4; Traité de CHAUVEAU et FAUSTIN-HÉLIE, BLANCHE et GARRAUD.

nous venons d'énumérer sont susceptibles d'être réunies dans deux cas : dans celui de l'opération appelée « compte à demi » et dans certaines acceptations de traites par des administrateurs de sociétés.

A) OPÉRATIONS DE COMPTES A DEMI

Rappelons rapidement en quoi elles consistent. Un commerçant gêné tire une traite sur un complaisant (23). Il est entendu entre eux que le produit de l'escompte sera immédiatement partagé à leur profit par moitié ou suivant une proportion quelconque.

Mais si, au lieu de remettre une partie de la somme obtenue à l'escompte au tiré complaisant, le tireur n'en fait rien et détourne le capital à son profit, tombera-t-il sous l'inculpation d'abus de confiance?

Examinons cette hypothèse au point de vue doctrinal d'abord, au point de vue jurisprudentiel ensuite avant d'émettre notre opinion sur ce sujet.

I. — *Doctrine*

Certains auteurs prétendent qu'on ne rencontre pas en l'espèce les éléments exigés par la loi pour la réalisation de l'abus de confiance. C'est ainsi en particulier que M. Hémard pose la question suivante: « Les parties n'ayant aucun moyen de droit civil pour l'attaquer (le tireur) et rentrer dans leur perte si elles ont dû payer les effets, peuvent-elles le poursuivre pour abus de confiance? » Il répond par la négative en s'appuyant sur certains arrêts notamment sur ceux rendus

(23) On pourrait prendre le cas du billet à ordre: ce serait identique. Nous parlons de la lettre de change car c'est la forme la plus habituellement employée par la complaisance.

par le Tribunal correctionnel de la Seine les 20 et 21 mars 1899.

Par contre, d'autres auteurs affirment qu'on peut trouver dans ce cas les divers éléments de l'abus de confiance. C'est M. Walther (23 *bis*) qui, sans d'ailleurs s'y arrêter, et sans chercher à le prouver, affirme: « Ces effets seront également atteints par l'article 408 du Code pénal prévoyant l'abus de confiance. » De même, MM. Roche, Demont, Brackers d'Hugo, Denis abondent dans ce sens et combattent les arguments invoqués par M. Hémard et par certains arrêts.

M. Dramard (23 *ter*) élargit même le domaine d'application de l'article 408 et considère comme un abus de confiance la simple inexécution de ses engagements par le bénéficiaire de la complaisance. Il appuie sa thèse en prétendant qu'on est en présence d'un prêt à usage: « En analysant les faits, dit-il, nous voyons que l'acte principal, c'est la remise par le souscripteur d'une valeur qu'il ne confie qu'à titre de prêt à usage. » Cette opinion semble exagérée; il est impossible de trouver les éléments d'un prêt à usage dans cette opération. Quant à M. Garçon, il admet qu'on est en présence d'un abus de confiance tout en remarquant que la jurisprudence ne peut pas être considérée comme étant fixée sur ce point (24).

(23 *bis*) *Op. cit.*, p. 244.

(23 *ter*) *Op. cit.*, p. 161 et s. et surtout n° 182.

(24) GARÇON, *op. cit.*, art. 408, n° 451. Voir aussi la note signée F. P. commentant un arrêt du Tribunal de la Seine du 30 novembre 1900 (G. P. 01, 1, 328), ainsi que l'article de M. Roger THISSE paru dans les Annales de Droit commercial, 1899, p. 289 et critiquant les arrêts rendus par ce Tribunal les 20 et 21 mars 1899.

II. — *Jurisprudence*

Les arrêts ne sont point très nombreux en cette matière. C'est que l'hypothèse est un peu spéciale.

Deux jugements invoqués souvent par les adversaires de l'application de l'abus de confiance sont ceux que le Tribunal correctionnel de la Seine a rendus les 20 et 21 mars 1899 (25). Des effets de complaisance avaient été créés et remis aux frères Languillet à charge pour eux de les présenter à l'escompte et de remettre une partie de la somme obtenue au complaisant. En fait, les frères Languillet présentèrent ce papier à l'escompte, avec succès d'ailleurs, mais, au lieu de partager le produit de cette opération, ils l'employèrent à satisfaire des dépenses personnelles. Le Tribunal devant lequel ils devaient être cités sous l'inculpation d'abus de confiance les acquitta en prétendant qu'il s'agissait d'un délit « dont la preuve ne peut être juridiquement rapportée et qui, d'ailleurs, n'existe pas légalement ». Ce tribunal rendait un jugement dans le même sens le 3 janvier 1900 (26). Mais, dans un autre arrêt intervenu à la fin de cette même année, ce tribunal abandonnait sa thèse primitive; ce fut dans l'affaire Veuve Fredonnet contre Gohand jugée le 30 novembre 1900 (27).

Le délit d'abus de confiance existe lorsque sont établis contre le prévenu: la réception des fonds, titres et valeurs, le mandat de les employer à telle ou telle fin; leur appropriation frauduleuse et leur emploi à un

(25) G. T. 99, 2, 526.

(26) G. T. 1900, 2, 308.

(27) G. P. 1901, 1, 328.

objet autre que celui déterminé. Par suite, encourt l'application des peines prévues par les articles 406 et 408 celui qui, ayant reçu d'un tiers, de compte à demi, des effets de complaisance avec le mandat d'en verser le montant après encaissement entre les mains de ce tiers ou d'opérer pour le compte de ce tiers certains paiements, s'est approprié les sommes reçues et les a utilisées pour régler des dettes personnelles. Telle était la nouvelle thèse adoptée par le Tribunal correctionnel de la Seine. Il la confirmait dans un nouvel arrêt rendu en date du 23 avril 1904 (27 bis). Il est intéressant de rappeler les termes de ce jugement. Les voici : « Dans les opérations dites de compte à demi, consistant dans la présentation à l'escompte d'effets de complaisance, la nullité de ces valeurs créées sans cause légitime, bien qu'opposable par tous tiers intéressés, n'empêche pas que celui qui a reçu les effets pour les escompter dans l'intérêt commun des deux parties, ne doit pas être considéré comme le mandataire de celui qui les lui a confiés, et ne doit être tenu de lui rendre compte à ce titre, soit desdites valeurs, soit de la moitié de la somme réalisée par leur négociation. Refuser en pareil cas toute action à la partie lésée serait favoriser indûment et laisser sans répression des agissements frauduleux, qui, par leur nature même rentrent dans les prévisions et les dispositions expresses de la loi pénale.

Constitue en conséquence un abus de confiance le fait, par celui qui a reçu d'une autre personne des valeurs de complaisance, afin de les escompter dans l'in-

(27 bis) G. T. 1904, 2, 142.

térêt commun de tous deux, de détourner ces effets à son profit exclusif (27 *ter*).

De ce rappel de jurisprudence, on peut tirer deux conclusions. La première est qu'on ne peut se baser uniquement sur la jurisprudence pour admettre ou rejeter l'application de l'article 408 du Code pénal à la complaisance. En effet, non seulement les arrêts sont intervenus en trop petit nombre depuis le revirement jurisprudentiel que nous avons constaté, mais, en outre, la Cour de Cassation n'a pas eû encore l'occasion de se prononcer à ce sujet. Cependant, et c'est là la deuxième conclusion, il s'est produit un revirement certain et très net dans la jurisprudence puisqu'à quelques mois d'intervalle le même tribunal a rejeté sa thèse primitive et a confirmé sa nouvelle façon de juger les faits dans une autre décision.

III. — *Conclusion*

Pour résoudre ce problème, il est nécessaire d'examiner les divers arguments qu'ont invoqués les partisans du rejet de l'application de l'article 408 à ce cas.

Le premier consiste à prétendre qu'on ne se trouve pas en réalité dans l'hypothèse prévue par ce texte puisqu'on n'est pas en présence des contrats énumérés par ce dernier. C'est là une erreur. S'il n'y a pas prêt à usage comme l'affirme M. Dramard, par contre, tous les éléments du contrat de mandat sont réunis. Le tireur mandataire a reçu un mandat du complaisant. Ce mandat consiste à faire escompter des valeurs de com-

(27 *ter*) Correc. Seine, 23 avril 1904, G. T. 1904, 2, 142.

plaisance et à remettre une partie de la somme obtenue au complaisant.

Oui, mais, dit-on, ce mandat n'est pas valable par suite de la nullité des effets de complaisance; la remise a été effectuée en exécution d'un contrat nul et ne produisant donc aucun effet.

Cette assertion est erronée; la jurisprudence a toujours admis qu'un mandat était valable bien qu'exécuté en vertu d'un contrat nul (28). Comme l'écrit M. Garçon: « La raison juridique de cette solution est, selon nous, que le délit ne consiste pas dans la violation du contrat, mais dans l'appropriation frauduleuse de la chose confiée à titre précaire, en exécution de ce contrat. Fut-il nul, la propriété n'en doit pas moins être protégée. L'article 408 serait donc applicable alors même que le contrat aurait été consenti par un incapable... » (29)

Dans une note signée F. P. commentant l'arrêt du Tribunal correctionnel de la Seine du 30 novembre 1900 (30), cet avis est partagé dans les termes suivants: « Il est bien entendu que l'effet de complaisance est dépourvu de toute valeur civile. Mais, dans l'hypothèse de l'opération de compte à demi, l'abus de mandat est indépendant de la valeur civile de l'effet escompté, l'objet de ce mandat n'a rien de contraire en

(28) Voir par exemple Cas., 29, 11, 1902, S. 1904, 1, 301.

(29) GARÇON, *op. cit.*, art. 408, n° 307. Il est d'ailleurs à noter que la Cour suprême a été beaucoup plus loin en ce sens. Elle a décidé en effet que le fidéicommissaire qui détournait un fidéicommis, commettait un abus de confiance, bien que le mandat ait eu pour but de frauder la loi (Orléans, 23, 3, 1847, D. 47, 4, 327. Cas. 9, 7, 57, D. 57, I. 379. Cas. 13, 12, 90, S. 92, I, 437.

(30) G. P., 1901, 1, 328.

soi à l'ordre public, et l'on ne voit pas bien comment le mandataire pourrait arguer de l'absence de valeur civile de l'effet pour s'approprier des fonds qui ne lui appartiennent pas. En poursuivant son mandataire infidèle, le mandant ne fait qu'exercer « l'actio mandati », il n'agit pas comme créancier en vertu de l'effet de complaisance, donc la valeur juridique reste en dehors du litige. »

Enfin, réplique-t-on encore, si l'on admet l'abus de confiance, la victime pourra ainsi obtenir réparation du préjudice causé et des dommages-intérêts et « obtenir indirectement ce que la loi civile lui refuse directement » (31).

En somme, la voie criminelle aboutira à l'allocation de dommages-intérêts que les tribunaux civils auraient refusée.

Il est aisé de répondre à cette nouvelle objection. D'abord, la jurisprudence civile évolue sans cesse et tend à reconnaître la validité des effets de complaisance comme certaines jurisprudences étrangères; elle distingue déjà entre bons et mauvais effets de complaisance et admet parfois que les premiers sont valables.

Mais, même si tout recours civil est refusé, l'impossibilité d'agir civilement ne saurait gêner l'exercice de l'action publique. On n'ignore pas, en effet, que si on interdit à la victime de demander réparation, cela n'empêche nullement le Ministère Public d'agir et ainsi l'action publique peut être engagée avec succès.

Comme l'a écrit M. Denis (32): « L'effet de com-

(31) Trib. correc. Seine, 30, 11, 1900, G. P., 1901, 1, 328.

(32) *Op. cit.*, p. 168.

plaisance produit tous ses effets envers les tiers; le Ministère public est un tiers quand il exerce l'action publique, qu'aucune fin de non recevoir personnelle à celui qui l'exerce ne peut écarter. »

Refuser d'admettre l'application de l'article 408 serait favoriser étrangement certains individus. Ceux qui mettraient en circulation de mauvais effets de complaisance pourraient demeurer impunis dans leurs détournements alors que celui qui négocierait un effet reconnu valable se verrait au contraire appliquer les peines attachées à l'abus de confiance. Pourquoi cette différence de traitement? Comme le dit l'auteur de la note citée plus haut ce système « sanctionnerait une improbité scandaleuse en lui assurant l'impunité ».

Il nous semble donc que l'abus de confiance se trouve réalisé dans cette opération du compte à demi dans le cas où la somme provenant de l'escompte est détournée. L'ensemble de la doctrine se rallie à cette solution et, en particulier, l'éminent criminaliste qu'est M. Garçon; d'autre part la jurisprudence paraît adopter cette manière d'apprécier les faits. Le bon sens milité également en faveur de cette solution. On ne doit pas rejeter la possibilité de cette répression pénale, même si elle ne joue qu'un rôle subsidiaire.

B) ADMINISTRATEURS, GÉRANTS OU DIRECTEURS DE SOCIÉTÉS

Le problème de l'application de l'abus de confiance aux administrateurs, gérants ou directeurs de sociétés au sujet de l'acceptation d'effets de complaisance a pris une importance réelle depuis quelques années par suite

de la multiplication des scandales financiers. Il s'agit du cas où des administrateurs, gérants ou directeurs de sociétés acceptent des traites de complaisance au profit d'entreprises ou de tiers qu'ils ont intérêt à avantager. Leur signature engage la société représentée par eux et oblige celle-ci à régler ces effets parvenus à échéance.

Sommes-nous en présence d'un abus de confiance?

Pour trancher cette question, nous reprendrons les quatre conditions citées plus haut, exigées par l'article 408 du Code pénal, en les appliquant au cas présent. Au cours de cette étude, nous relèverons les arguments opposés à l'application de l'abus de confiance en nous efforçant d'y répondre.

I. — *Fait de dissiper les fonds sociaux
ou de les détourner de leur affectation*

Ici, il ne s'agit pas d'un détournement pur et simple opéré au moyen d'un prélèvement direct sur la caisse sociale ou de jeux d'écritures capables de dissimuler des agissements répréhensibles. On est au contraire en présence d'un abus de confiance indirect: les fonds sont détournés par des procédés habiles non pas au profit immédiat et personnel de l'administrateur, du gérant ou du directeur, mais au bénéfice de sociétés ou de tiers qu'il a avantage à favoriser: entreprises où il possède des intérêts importants, créanciers, membres de sa famille, etc...

Nous trouvons un cas de ce genre dans l'affaire de la Société Industrielle et Agricole Périgourdine (S. I. A. P.) que le Tribunal correctionnel de la Seine a ju-

gée le 4 décembre 1925 (33). « Attendu, dit cet arrêt, qu'indépendamment du mandat ordinaire, l'article 408 peut être appliqué à un associé qui a le pouvoir de gérer et d'administrer la chose commune, ce qui était le cas de D..., et qui emploie à un intérêt personnel les valeurs de la société; qu'en acceptant comme administrateur au profit de tiers qui n'étaient pas créanciers de la S. I. A. P. des effets de pure complaisance, D... doit être considéré comme ayant détourné une partie de l'actif social; qu'en effet, en apposant sa signature sur les effets, D... n'ignorait pas qu'en cas de non-paiement à l'échéance par les bénéficiaires de ces effets, la S. I. A. P. en deviendrait débitrice et qu'il exposait, ainsi que l'événement l'a démontré, soit au remboursement desdits effets, soit, en cas de refus, à une condamnation par le tribunal de commerce; que le détournement élément essentiel du délit d'abus de confiance, a donc été commis par le seul fait de l'acceptation des effets par D..., qui en a ainsi permis l'escompte; qu'il n'est pas indispensable que le produit des fonds escomptés ait bénéficié directement à D... ou ait été remis entre ses mains, pour qu'il en fasse bénéficier des tiers; qu'il a suffi, ce qui n'est pas niable, que D... ait eû un intérêt quelconque à accepter les effets au profit, soit de créanciers personnels, soit d'amis ou de parents, à qui il procurait ainsi des fonds au détriment de la S. I. A. P.; que de ce qui vient d'être dit résulte nettement un « consilium fraudis », constitutif du délit d'abus de confiance. » Il est évident qu'il est

(33) G. P., 1926, 1, 373. G. T., 1926, 2, 572. Voir également un arrêt du même Tribunal en date du 22, 1, 1925 (R. J. S., 1926, 40).

également facile pour un administrateur d'accepter de tels effets, de les faire escompter et d'utiliser les sommes ainsi obtenues pour les besoins d'une autre société dans laquelle il a des intérêts sérieux.

Cette première condition est donc réalisée d'une façon indiscutable. Par contre, le deuxième élément exigé par la loi présente plus de difficultés.

II. — *Existence d'un contrat énuméré par l'article 408*

Ce deuxième élément existe lui aussi, car les administrateurs sont liés à leur Société par un contrat de mandat. D'après le Droit civil en effet, le mandat est un contrat par lequel le mandant donne au mandataire le pouvoir de faire des actes juridiques pour son compte et en son nom. Or, dans une société, il existe au moins un mandat tacite par lequel les administrateurs sont tenus de gérer les affaires sociales en « bon père de famille », dans l'intérêt de la société.

Mais, en outre, un contrat de mandat exprès lie les administrateurs. Cela résulte de l'article 22 de la loi du 24 juillet 1867, al. I. Souvent d'ailleurs les statuts eux-mêmes prévoient et limitent les pouvoirs des mandataires.

Sans doute a-t-on prétendu que les qualités d'associés et de mandataires étaient incompatibles. Mais cette objection est très discutable. Les administrateurs sont les mandataires de la société et de leurs coassociés si la société est douée de la personnalité juridique. Les deux qualités d'associé et de mandataire sont parfaitement compatibles et la jurisprudence n'a pas hésité

à le reconnaître (34). Ainsi on se trouve en face de l'un des contrats prévus et énumérés par l'article 408 du Code pénal.

III. — *Intention frauduleuse*

Elle résulte de nombreux faits laissés à l'appréciation des tribunaux : dissimulations, tenue d'une comptabilité irrégulière, impossibilité voulue de restituer les fonds etc... Ceci est une question de faits sur laquelle nous n'avons pas à insister.

IV. — *Préjudice des propriétaires possesseurs et détenteurs*

Cette dernière condition est beaucoup plus délicate que la précédente. Doit-on exiger un préjudice éventuel ou un dommage réel ?

a) *Doctrinè.* — La plupart des auteurs estiment que le préjudice éventuel et simplement possible suffit à entraîner l'application de l'abus de confiance. C'est en particulier l'opinion de M. Garraud (35), ainsi que celle de M. Garçon (36). Ce dernier affirme que « la possibilité du préjudice suffit pour constituer le délit. Si cette possibilité existe au moment du détournement, l'abus de confiance est juridiquement constitué alors même que postérieurement cette éventualité ne s'étant pas produite, le dommage ne serait pas causé. On dirait vainement dans ce cas, qu'il n'y a qu'un commencement d'exécution du délit, et par

(34) Voir, par exemple, Cassation, 13 juin 1845, D. 45, 1, 371 et Cas., 22 août 1895, D. 97, 1, 425.

(35) GARRAUD, *op. cit.*, n° 2.318.

(36) GARÇON, *op. cit.*, art. 408, 14, 34, 153 et s.

conséquent une simple tentative non punissable; ce délit est consommé ».

b) *Jurisprudence*. — Quant à la jurisprudence, nous avons constaté qu'elle prononçait l'abus de confiance (37). Mais il est à remarquer que les arrêts rendus se rapportaient uniquement à des affaires où le préjudice était réel et non simplement possible.

Par contre, la Section financière du Parquet de la Seine s'oriente actuellement vers la thèse du « préjudice réel ». C'est ainsi notamment que dans l'affaire Oustric, le Procureur de la République a requis en octobre 1931 un non-lieu. Oustric était administrateur de la banque Oustric et en même temps de sociétés de chaussures dont les actions avaient été achetées par la Holding française. Il avait fait lancer par ces dernières des traites de complaisance que la banque Oustric escompta.

Il semblait bien dans cette affaire qu'un préjudice existait dès la création et l'acceptation de ces effets sans contre-partie. Pourtant tel n'est pas l'avis du Parquet de la Seine. Le réquisitoire définitif dit, en effet qu'« on ne peut soutenir que les fonds des sociétés de chaussures ont été détournés par leur administrateur au moment de la création des traites puisque jusqu'à présent les sociétés tireuses ou acceptrices n'ayant pas payé les traites, aucun fonds n'est encore sorti de leur patrimoine ».

L'opinion de l'ensemble de la Doctrine est beau-

(37) Trib. correc. Seine, 4, 12, 1925 et 22, 1, 1925, précités.

coup plus soutenable à notre avis et la nouvelle attitude du Parquet de la Seine est très regrettable.

Il reste une question à élucider. L'abus de confiance commis par ces administrateurs doit-il être considéré comme un abus de confiance simple ou comme un abus de confiance qualifié? Dans le premier cas ce sera un délit, dans le deuxième un crime. D'où, l'importance de ce problème.

La plupart des auteurs prétendent que les administrateurs ne commettent qu'un délit car, disent-ils on ne peut les considérer comme des « commis » de leur société (38).

En sens contraire, M. Pierre Garraud, dans un intéressant article (39), affirme que l'abus de confiance est un crime dans cette hypothèse. Les qualités de commis et de mandataire ne sont pas en effet plus inconciliables que celles de mandataire et d'associé; il y a ici des relations de maître à commis, la Société étant un commettant par rapport aux administrateurs. De plus, en qualifiant de délit l'abus de confiance commis par ces administrateurs, on aboutit en fait à des conséquences illogiques: des directeurs techniques dont les pouvoirs sont beaucoup plus réduits seront envoyés devant la Cour d'Assises (puisqu'ils sont indiscutablement les « commis » de la société) alors que des administrateurs jouissant de pouvoirs très larges et d'une

(38) LYON-CAEN et RENAULT, n° 297 bis; THALLER et PIC, n° 1.137; THALLER, n° 412; TCHERNOFF, *op. cit.*, t. II, n° 796.

(39) PIERRE GARRAUD: « De la qualification criminelle ou correctionnelle des abus de confiance commis par des gérants, administrateurs ou directeurs de sociétés ». *Rec. Jur. des Sociétés*, 1925, p. 261 et suiv.

grande liberté d'action pourront se livrer à des agissements infiniment plus dangereux et leur abus de confiance ne sera regardé que comme un délit.

Dans la pratique, c'est pourtant cela qu'il se passe généralement par suite des avantages offerts par les Tribunaux correctionnels. Par un accord tacite, les parties et les juridictions s'entendent pour ne pas soulever la question d'incompétence. Mais il est à noter que si elle est mise en cause, la Cour de Cassation tend à considérer alors comme des crimes ces abus de confiance. Elle l'a affirmé notamment dans trois arrêts rapportés par M. Pierre Garraud: *Cas. Crim.*, 22 août 1895 (40); *Cas. Crim.*, 8 mai 1903 (41); *Cas. Crim.*, 31 janvier 1924 (42). Cette dernière opinion nous semble des plus soutenables et des plus logiques.

DÉCRET-LOI DU 8 AOÛT 1935

En terminant cette étude des abus de confiance commis par des administrateurs de sociétés, il importe de citer une importante disposition prise par un décret-loi du 8 août 1935 à la suite de scandales retentissants. Ce décret-loi a modifié l'article 15 de la loi du 24 juillet 1867 et a puni l'abus de crédit de la façon suivante: « Sont punis, dit-il, des peines portées par l'article 405 du Code pénal, sans préjudice de l'application de cet article à tous les faits d'escroquerie... les gérants qui, de mauvaise foi, ont fait des biens ou du

(40) D. 97, 1, 425.

(41) S. 1905, 1, 153, D. 1904, 1, 536.

(42) *Rev. des Sociétés*, 1926, 73.

crédit de la société un usage qu'ils savaient contraire à l'intérêt de celle-ci dans un but personnel, ou pour favoriser une autre société dans laquelle ils étaient intéressés directement ou indirectement... »

Ce décret a été rendu à la suite du rapport fait au Sénat par M. Lesaché, le 14 décembre 1932. Celui-ci disait notamment : « Il est arrivé aussi que certains administrateurs ont, pendant des mois, créé et escompté des effets de commerce qu'ils faisaient accepter par la société pour alimenter les spéculations auxquelles ils se livraient.

« Parfois cette spéculation a eu lieu de société à société. Puis un jour est venu où les banques ont refusé ce papier. Les coupables ont alors avoué leur faute à leurs collègues, mais ceux-ci, pris au dépourvu, ont dû demander aux banques un recul d'échéances pour avoir le temps de trouver des ressources.

« Les traites nouvelles ont constitué novation, et le jour où il a fallu que la société décaisse, les coupables ne pouvaient plus être inquiétés, car ce n'était pas leurs traites qu'on payait, mais celles qui avaient été acceptées par leurs collègues.

« Le parquet a estimé que le nouvel accord rendait impossibles les poursuites.

« Pour mettre fin à cette situation juridique il suffit de compléter l'article 15 de la loi de 1867. »

Il est à souhaiter que ce décret arrête dans leurs malversations les administrateurs qui abusent de leur situation et font preuve de légèreté et de malhonnêteté. Dans cette tâche les Parquets et les Tribunaux auront

un rôle actif: ils devront rechercher et réprimer ces abus de confiance avec célérité, vigilance et sévérité.

L'épargne publique pourra être protégée ainsi efficacement et ce résultat est loin d'être négligeable.

SECTION IV

L'ESCROQUERIE

I. — *L'article 405 en face des effets fictifs... et de complaisance*

Nous avons ainsi étudié par rapport aux effets fictifs ou de complaisance les délits d'abus de confiance et de banqueroute et le crime de faux. Après cet examen, il est aisé de constater que les peines attachées à ces délits et crime ne trouvent que des applications restreintes dans ce domaine. Cela tient à l'attitude de la jurisprudence qui semble ne pas vouloir utiliser ces textes ni se servir des armes qu'ils fournissent.

Mais c'est aussi une conséquence des cas un peu spéciaux que constituent ces hypothèses. Pratiquement, les Tribunaux ne pourront réprimer ces abus que dans le cadre de l'escroquerie. Mais cela ne va pas sans difficultés: il s'agit de résoudre des problèmes d'interprétation et de qualification parfois très délicats. Ainsi nous parvenons au point essentiel du problème pénal posé par ces effets. Son importance et ses difficultés justifient les développements qui vont suivre.

Nous ferons une remarque préliminaire: dans l'étude que nous allons entreprendre de ce problème, nous ne parlerons que de la lettre de change. Le warrant se prête sans doute à la complaisance, mais d'une manière très restreinte. De plus, les solutions intervenues quant

à la traite laisseront entrevoir celles qui seront applicables aux warrants. Quant au billet à ordre, il n'est lui-même qu'une forme assez rare de la complaisance; d'ailleurs nous en dirons quelques mots à la fin de cette étude.

Le problème qui se pose est donc le suivant : les abus auxquels donnent lieu les effets fictifs et de complaisance peuvent-ils rentrer sous l'inculpation d'escroquerie ou plus exactement la présentation à l'escompte de ce papier constitue-t-elle une escroquerie? Cette question a été et est encore l'objet de discussions incessantes. Les auteurs ont résolu ce problème de façons opposées les unes aux autres; certains rejettent l'escroquerie dans la plupart des cas, d'autres l'admettent d'une manière très large.

La jurisprudence a connu des solutions très différentes également. Elle n'a pas cessé d'évoluer et ses revirements nombreux montrent les difficultés qu'elle a rencontrées.

Il nous faudra donc exposer les diverses théories admises par la doctrine, examiner ensuite les solutions jurisprudentielles et rechercher à ces lumières les bases juridiques possibles de l'inculpation d'escroquerie.

Dans cette étude il importera également de distinguer entre les effets fictifs et les effets de complaisance; les solutions seront différentes suivant qu'il s'agit des uns ou des autres.

Avant d'entreprendre ce développement il importe de rappeler les termes de l'article 405 du Code pénal consacré à l'escroquerie.

Cet article édicte : « Quiconque, soit en faisant usa-

ge de faux noms ou de fausses qualités, soit en employant des manœuvres frauduleuses pour persuader l'existence de fausses entreprises, d'un pouvoir ou d'un crédit imaginaires, ou pour faire naître l'espérance ou la crainte d'un succès, d'un accident ou de tout autre événement chimérique, se sera fait remettre ou délivrer (ou aura tenté de se faire remettre ou délivrer) des fonds, des meubles ou des obligations, dispositions, billets, promesses, quittances ou décharges, et aura par un de ces moyens escroqué ou tenté d'escroquer la totalité ou partie de la fortune d'autrui, sera puni d'un emprisonnement d'un an au moins et de cinq ans au plus et d'une amende de 1.000 francs au moins et de 10.000 francs au plus. » (43)

Quelles sont, d'après ce texte, les conditions exigées pour la réalisation du délit d'escroquerie?

Il est nécessaire tout d'abord qu'il y ait eu emploi de moyens frauduleux; ceux-ci peuvent consister soit dans l'usage de faux noms ou de fausses qualités soit dans celui de manœuvres frauduleuses.

L'emploi de ces moyens a dû avoir pour but de persuader l'existence de faits énoncés par la loi et en particulier d'un crédit imaginaire.

Il faut, en outre, que l'inculpé se soit fait remettre ou délivrer (ou l'ait tenté simplement) des valeurs, fonds, billets, etc... Donc la loi exige une sollicitation préalable aboutissant ou essayant d'aboutir à une remise de valeurs.

Enfin il est nécessaire que cet individu ait détourné

(43) C'est le décret-loi du 16 juillet 1935 qui a fixé ces derniers chiffres qui étaient auparavant de 50 et de 3.000 francs.

ces valeurs, escroquant ou tentant d'escroquer tout ou partie de la fortune d'autrui.

Après ce bref rappel de notions connues, il apparaît immédiatement que certaines conditions exigées par l'article 405 se trouvent indiscutablement réalisées dans ce genre d'opérations. Pour l'instant nous laissons de côté les points qui prêtent à des discussions sérieuses pour ne traiter que des conditions remplies sans aucun doute, qu'il s'agisse de valeurs de complaisance ou de papier fictif.

1° La loi exige d'abord l'emploi de certains moyens frauduleux. Nous ne parlerons ici que de la prise de faux noms ou de fausses qualités, nous réservant de traiter ultérieurement le problème des manœuvres frauduleuses.

La prise d'un faux nom consiste à se présenter sous un nom différent du sien. Le nom d'emprunt pourra être celui d'un tiers ou être purement imaginaire, peu importe.

Quant à l'usage de fausses qualités, le problème est un peu plus délicat. Que faut-il entendre par qualité? Le dictionnaire de l'Académie française la définit ainsi: « Qualité se dit des titres que prend, que reçoit une personne à cause de sa naissance, de sa charge, de sa dignité, de sa profession. » M. Garçon, par ailleurs, explique que « la fausse qualité consiste à s'attribuer un faux état, un faux titre, une fausse profession » (44). Les auteurs sont d'accord pour affirmer que prendre une fausse qualité, c'est s'attribuer un titre, un état, une fonction, un emploi qu'on n'a pas.

(44) GARÇON: Code pénal annoté, art. 405, n° 75.

Ainsi on ne sera pas en présence de la prise d'une fausse qualité quand on verra un individu alléguer un rapport juridique existant entre lui et un tiers, rapport ayant une valeur patrimoniale, mais n'impliquant pas l'exercice d'une profession.

La jurisprudence n'admet pas non plus comme fausse qualité celle de propriétaire ou celle de créancier. Celui qui affirme être propriétaire prétend à l'existence d'un droit et ne prend pas une fausse qualité au sens de l'article 405 du Code pénal (45). Quant à la fausse attribution du titre de créancier, la jurisprudence de la Cour de Cassation se refuse à y voir un élément du délit. Par contre, elle accepte comme tel celle de mandataire (46). C'est assez difficilement justiciable et on voit mal la raison pour laquelle sont traitées différemment la prise de la fausse qualité de créancier et celle de mandataire. De même, la jurisprudence affirme que ne constitue pas la prise d'une fausse qualité celle qui consiste à s'attribuer une capacité qu'on ne possède pas : qualité de majeur prise par un mineur par exemple. Ces vues jurisprudentielles ne semblent pas satisfaisantes et se soutiennent difficilement.

Par contre les tribunaux s'accordent à juste titre à considérer comme usage d'une fausse qualité celui qui consiste à se dire commerçant alors qu'on ne l'est pas réellement (47). Ce fait est suffisant en dehors de toute manœuvre pour constituer le délit. Il ne serait même pas nécessaire que cet usage ait eu pour but de

(45) Cas, 4, 3; 1937, D.H. 1937, p. 237.

(46) Crim., 13 mai 1898, D. 1899, 1, 206.

(47) Voir par exemple Cas. Rej., 25 juin. 1898, D. 99, 1, 126.

persuader l'existence d'un crédit imaginaire, contrairement à ce que pense M. Hélie (48). Il est vrai que dans l'hypothèse qui nous intéresse, le but recherché est toujours celui-là.

La prise de la fausse qualité de commerçant est dangereuse pour les tiers. Comme le dit très justement M. Dramard, « l'usurpation de la qualité de commerçant est un moyen d'obtenir un crédit immérité, un crédit qui serait refusé à un simple particulier ». Pour que cette fausse qualité soit prise, il n'est pas nécessaire que l'individu ajoute à sa signature le mot « négociant » ou écrive sur la traite: « valeur en marchandises ». Il suffit qu'il utilise une lettre de change. En effet, celle-ci est un moyen d'utilisation du crédit proprement commercial et ne peuvent se servir de ce procédé que les commerçants. Il en est de même pour les warrants. Par contre cette prise de fausse qualité de commerçant n'est plus automatique quand il s'agit du billet à ordre puisque ce procédé peut être employé par des non-commerçants.

De même, il a été jugé que la prise de fausse qualité de commissionnaire est un élément constitutif du délit d'escroquerie. La Chambre criminelle l'a affirmé dans un arrêt de rejet du 20 juillet 1866.

« Attendu, dit-elle, ...qu'en s'attribuant cette fausse qualité de commissionnaire de M. Augier a pris une qualité qui ne lui appartenait pas et qui, par conséquent, était fausse dans le sens de l'article 405 du Code pénal, et que c'est à l'aide de cette fausse qualité qu'il s'est fait livrer à lui-même ou qu'il a fait livrer

(48) HÉLIE, sur l'article 405, n° 2.197.

(48 bis) D. 1866, 5, 183.

à son associé les fonds qu'il a escroqués aux banquiers... »

Ajoutons enfin que la fausse qualité n'est un élément constitutif du délit d'escroquerie qu'autant que l'inculpé se l'est attribuée à lui-même. S'il n'a fait que la donner à un tiers, il ne commettra qu'un mensonge et non un délit. Spécialement, on ne peut considérer comme un élément du délit d'escroquerie le fait par le prévenu d'avoir fait escompter par des banquiers des traites tirées par lui sur deux individus qualifiés par lui d'entrepreneurs, alors que l'un de ces derniers n'existe pas et que l'autre n'est pas entrepreneur (49).

Passons à la deuxième condition.

2° L'individu a persuadé l'existence d'un crédit imaginaire.

Cette exigence de la loi sera-t-elle réalisée?

Dans la plupart des cas, la réponse ne fait pas de doute. Le tireur qui fait escompter une lettre de change tirée sur un complaisant, le bénéficiaire d'un billet à ordre de complaisance qui l'endosse à un tiers, tous ces individus, pour réussir dans leurs opérations persuadent l'escompteur ou l'endossataire d'un crédit imaginaire. Quand, par exemple le tireur d'une traite la fait escompter chez un banquier, il laisse croire à celui-ci qu'il est en relations d'affaires avec le tiré, qu'il est créancier de celui-ci, qu'il lui a livré des marchandises, qu'en résumé une opération commerciale ou une créance sont à la base de cette lettre de change. Le banquier n'escompte pas du papier à un individu qu'il sait

(49) Crim. Rej., 10, 11, 1899, D. 1900, 1, 403.

être en mauvaise posture et il ne consent à donner de l'argent contre une traite que s'il est persuadé du crédit du tireur. Ce crédit est pourtant imaginaire puisqu'aucun lien commercial, aucune créance ne rattachent entre eux le tireur et le tiré; il l'est surtout parce que le tireur sait que la traite ne sera pas réglée à l'échéance. Bien entendu, nous n'entendons parler ici que des mauvais effets de complaisance.

Une autre condition est exigée:

3° La remise ou la délivrance de fonds (ou la tentative).

Elle ne présente pas de difficultés spéciales. La remise de fonds est le but même de l'opération. Les arrêts se rapportant à la question constatent l'existence de cet élément; les exemples abondent.

Prenons celui que nous offre l'arrêt de la Cour de Cassation du 4 novembre 1897 (50): Louis a obtenu d'un banquier 2.955 francs en le persuadant qu'il était créancier pour pareille somme d'un certain nombre de débiteurs. Dans un cas jugé plus récemment, Aufrère, commerçant gêné dans ses affaires, est parvenu à se faire remettre par la Banque « La Société générale » une somme « en numéraire de 77.277 francs de fin 1926 à début 1928 contre des traites de complaisance (51). Il se peut que la contre-partie consiste en titres négociables (52) ou même en une livraison de marchandises. L'arrêt de la Cour de Lyon du 25

(50) S. 1898, 1, 424.

(51) Crim. Rej. 6, 2, 1932, S. 33, 1, 198.

(52) Crim, 15 mai 1886, D. 87, 1, 139.

mars 1867 nous en fournit un exemple (53). Il était établi que si le sieur M... « n'avait pas réglé au moyen de valeurs fictives son compte chez le sieur Calvat, fabricant de ciment à Grenoble, celui-ci ne lui eût plus consenti aucun crédit; qu'il lui a au contraire, à la suite d'un règlement dont il ne connaissait pas les vices, fait de nouvelles fournitures, à raison desquelles il est encore créancier d'une certaine somme... que la fraude commise par M... a donc en réalité déterminé la remise de marchandises et causé un véritable préjudice. »

Il faut que la remise de fonds ait été sollicitée par le prévenu. Si les valeurs ont été remises spontanément, il n'y a pas escroquerie. La Chambre criminelle a rendu un jugement dans ce sens le 15 mai 1886 (54) : on ne peut considérer, d'après cet arrêt, comme présentant les éléments du délit d'escroquerie, le fait par un banquier d'envoyer en compte-courant à ses correspondants des valeurs de circulation dont le caractère fictif ne leur est pas révélé, lorsque ce banquier ne fait pas suivre ces envois de demandes de fonds, encore qu'ils aient provoqué, de la part du correspondant, des accusés de réception ou même des transmissions de valeur en compte-courant non sollicitées, mais résultant virtuellement des rapports habituels des banquiers entre eux. Ce jugement semble exagéré, car une demande de fonds peut être implicite et c'était bien le cas ici puisque, d'après l'usage, les envois de fonds devaient suivre.

4° Enfin une dernière condition est requise: l'individu doit avoir escroqué ou tenté d'escroquer tout ou partie de la fortune d'autrui.

(53) D. 67, 2, 173, S. 68, 2, 75.

(54) D. 87, 1, 139.

C'est bien ce qui se passe dans le cas des valeurs de complaisance ou des valeurs fictives: l'individu s'approprie une partie de la fortune d'autrui. Les escompteurs livrent une certaine somme contre du papier qui n'a aucune valeur. Quant à la tentative d'escroquerie, nous y reviendrons ultérieurement.

II. — *L'élément: manœuvres frauduleuses.*

Reste à examiner si les manœuvres frauduleuses existent dans le domaine que nous étudions.

Cette simple question soulève des problèmes fort délicats. La meilleure preuve en est que depuis des années les auteurs discutant au sujet de ce problème apportent des solutions souvent différentes.

Nous envisagerons donc les théories doctrinales, puis les solutions jurisprudentielles. Ensuite nous rechercherons les bases juridiques de l'inculpation d'escroquerie.

Auparavant, étudions la notion de manœuvres frauduleuse. Elle se révèle très vague et peu d'auteurs en ont tenté une définition. Quelques-uns ont esquissé pourtant son analyse; ainsi MM. Chauveau et Hélie disent que cette expression suppose « une certaine combinaison de faits, une machination préparée avec plus ou moins d'adresse, une ruse ourdie avec plus ou moins d'art ». La Cour de Cassation a déclaré à plusieurs reprises que les manœuvres frauduleuses qui constituent l'escroquerie sont celles seulement qui sont capables d'égarer la prudence ordinaire, de déconcerter les mesures de prévoyance et de sûreté qui accompagnent toutes les transactions sociales. Nous verrons que cette idée appuie la thèse de M. Garçon. Celui-ci, sans

définir cette notion, explique que, pour constituer les manœuvres, il est nécessaire de rencontrer un fait extérieur ou acte matériel, une mise en scène ou l'intervention de tiers. La plupart des auteurs, se sont ralliés, avec raison, semble-t-il, à l'opinion de l'éminent criminaliste. La jurisprudence elle-même reproduit cette formule dans maints arrêts.

Il est à remarquer qu'il est difficile de préciser ce qu'il faut entendre par « faits extérieurs », « mise en scène », « acte matériel ». C'est la principale cause des difficultés du problème. Il est pourtant un point sur lequel tout le monde s'accorde, doctrine et jurisprudence: de simples mensonges même écrits ne peuvent constituer une manœuvre frauduleuse à eux seuls. M. Garçon le rappelle et l'affirme d'une façon formelle : « Les fausses allégations quelque habiles qu'elles soient, alors même qu'elles ont eû pour but de persuader l'existence d'un crédit imaginaire et d'une entreprise chimérique et d'obtenir une remise de fonds ne tombent pas sous le coup de l'article 405 du Code pénal... De simples mensonges même réitérés et produits par écrit ne peuvent constituer les manœuvres frauduleuses caractéristiques de l'escroquerie à eux seuls. » (55) Nous avons cité ce texte parce qu'il est particulièrement net, mais nous trouvons la même idée exprimée par l'ensemble des auteurs (56). La jurisprudence a affirmé maintes fois ce principe (57).

(55) GARÇON, *op. cit.*, n° 16.

(56) Voir BRACKERS D'HUGO, p. 107; ROCHE, p. 114; DRAMARD, p. 153; GOYET, p. 411; LYON-CAEN, p. 478 et suiv.; GABOLDE, article précité, etc....

(57) Voir, par exemple, Cas., 2 mars 1894; S. 95, 1, 429; Cas., 29 avril 1896, S. 97, 1, 59; Cas., 9 novembre 1901, S. 1904, 1, 212.

De même les manœuvres sont nettement caractérisées dans certains cas et ne peuvent faire l'objet de sérieuses discussions. C'est par exemple l'hypothèse où l'effet est revêtu de la signature d'un insolvable pour laisser croire que celle-ci émane d'un homonyme d'une solvabilité notoire. Ce procédé aboutit à établir une confusion entre le souscripteur d'un billet à ordre, le tireur ou le tiré d'une lettre de change et une autre personne parfaitement solvable. (On trouve ce même procédé appliqué aux signatures d'endosseurs, de donneurs d'aval, etc...) Cette confusion qu'on tend à faire naître entre des individus gênés ou insolvable et des personnes dont la solvabilité est connue, est créée souvent à l'aide d'une homonymie accompagnée de l'indication d'une fausse adresse (57 bis).

Nous trouvons une espèce de ce genre particulièrement typique dans celle qui a été jugée par la Cour de Cassation le 20 août 1880 (57 ter).

Voici, d'après les conclusions de M. l'Avocat général Rivière comment furent exécutées les manœuvres:

« Schryver, débiteur de Sarrarin d'une somme de 291 fr. 10 lui avait remis en paiement une traite de 485 francs, tirée par lui sur un sieur Saladin, négociant à Paris, rue Sauval n° 9, et acceptée par ce dernier; Schryver avait ainsi obtenu de Sarrarin, le versement entre ses mains, de la somme de 193 fr. 50, formant la différence entre le montant de la traite et la somme dont il était débiteur envers Sarrarin. Il était

(57 bis) Cas., 30, 7, 1846, D. 46, 4, 269; Cas., 19, 11, 1863; B. C. 273; Cas., 9, 7, 1896; B. C. 229; Cas., 23, 12, 97; D. 99, 1, 92.

(57 ter) S. 1881, 1, 135.

constaté que Schryver avait reconnu que c'était lui qui avait fabriqué la traite, et qu'il y avait fait apposer par son ancien employé, Léon Saladin, les mots: accepté, Saladin; Schryver, qui avait été renseigné sur le crédit et la solvabilité du sieur Saladin de Paris avait fait apposer sur la traite la signature de Saladin, son ancien employé, complètement insolvable, parce qu'il pensait bien que Sarrarin n'hésiterait pas à prendre une traite acceptée par un négociant aussi notoirement solvable que l'homonyme Saladin de Paris, avec lequel, du reste, il n'avait jamais été en relations... » Nous trouvons une hypothèse analogue dans l'affaire Chevret (58). Dans cette espèce, l'homonymie était un peu particulière: il s'agissait d'amener dans l'esprit des tiers une confusion entre le sieur Persuy, propriétaire d'une importante épicerie à Niort et son fils; pour cela, ce dernier avait utilisé un timbre humide portant la mention « Grande épicerie niortaise, Maison A. Persuy, rue Victor-Hugo, Niort ». Ainsi des traites avaient été mises en circulation, acceptées soit disant par Persuy père alors que c'était son fils le véritable accepteur, sans aucune surface commerciale propre ni aucune solvabilité personnelle. D'autres fois, le commerçant gêné simulera des acceptations. Ce moyen fut employé, combiné avec d'autres, dans l'affaire Veron, dit Placitre (59); voici d'ailleurs les attendus de la Cour: « Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que le demandeur a pris la fausse qualité de commerçant; qu'il a donné en paiement des draps à lui livrés des traites

(58) Crim. Rej., 23, 12, 1897; D. 99, 1, 92.

(59) Crim., 9, 3, 1851; D. 51, 5, 193.

faussetment causées valeur en marchandises; qu'afin de mieux tromper, pour l'une d'elles, il y a fait apposer par sa femme son nom de fille, qui était également le nom de la personne sur laquelle il l'avait tirée et dont cette signature simulait la fausse acceptation; qu'enfin le souscripteur d'un billet de 82 francs n'était autre que Paul Véron son fils avec lequel il dissimulait sa parenté en prenant lui-même le nom de Placitre... Re-jette... »

Il a été jugé de même qu'il y avait escroquerie dans le fait d'un banquier qui, pour obtenir d'autres banques des sommes importantes, leur faisait escompter des effets souscrits par des insolvables. Il avait trompé ces banques en leur disant qu'il avait ouvert des crédits aux souscripteurs de ces valeurs; en réalité il avait recommandé aux insolvables de modifier leur signature habituelle et d'indiquer de faux domiciles (60). Il était évident que ce banquier avait voulu induire en erreur les banques et les tromper sur l'individualité et la solvabilité des tirés.

On pourrait encore citer de nombreux cas où les manœuvres frauduleuses sont très nettes par exemple celui où un tiers intervient pour confirmer les allégations mensongères du tireur en y ajoutant le poids de son autorité personnelle. Commet donc une escroquerie l'individu qui présente à l'escompte des titres qu'il sait sans valeur en se faisant accompagner d'un tiers qui affirme avoir reçu ces titres d'un héritage (61). De même, il y aura escroquerie dans le fait d'un entre-

(60) Cas., 30, 11, 1867; B. C. 245.

(61) Crim., 22, 11, 1901; D. 1904, 1, 351.

preneur de maçonnerie qui, pour obtenir l'escompte de deux traites causées « valeur en travaux », avait fourni au banquier une lettre écrite par le tiré, son complice, attestant que c'était bien à ce tireur, son entrepreneur, qu'il avait passé deux traites pour règlement de travaux alors qu'en réalité ces prétendus travaux n'avaient jamais été exécutés (62).

Mais, si l'on s'en tenait uniquement à ces cas, si nombreux soient-ils, on conçoit combien serait étroite l'application du délit d'escroquerie dans cette matière. La question qui se pose est celle-ci: *la simple présentation à l'escompte* constitue-t-elle une escroquerie s'il s'agit de traites de complaisance sans valeur aucune ?

A) SOLUTIONS DOCTRINALES

Certains auteurs prétendent qu'il faut répondre à cette question par l'affirmative. M. Brackers d'Hugo en particulier écrit qu'il y a mensonge de la part d'un individu se présentant comme créancier alors qu'il ne l'est pas réellement, mais que la présentation de la traite à l'escompteur apporte à ce mensonge un élément nouveau et non une simple confirmation. « Ce qui distingue, dit-il, la manœuvre du mensonge, c'est le calcul et le concert. On trouve le calcul dans la production des effets qui appuie la demande d'argent et pèse sur la volonté de l'escompteur. On trouve le concert dans la fabrication et l'acceptation des effets. Il y a donc escroquerie. » (63) Il est à remarquer que cette

(62) Cas., 21, 11, 879; B. C. 197.

(63) *Op. cit.*, p. 108.

opinion n'est pas exprimée d'une manière très claire. M. Brackers d'Hugo parle de l'acceptation de la traite, mais exige-t-il cet élément pour qu'il y ait escroquerie? Ce point serait à préciser car il est d'une extrême importance et peut modifier la valeur et le sens d'une opinion.

M. Thaller rejette cette façon de voir: la simple présentation de bordereaux détaillant les valeurs produites à l'escompte ne constitue pas à elle seule le délit d'escroquerie. Par contre, cet auteur admet que la production de factures fausses est un élément du délit (64).

M. Roche partage cet avis (65).

Dans une note signée F. T. (66), parue en 1898, un autre point de vue est adopté: celui de l'intention. Si le tireur en présentant son papier à l'escompte agit dans un but frauduleux, sachant en particulier que l'escompteur ne reçoit qu'un effet sans valeur et que le porteur ne sera pas payé à l'échéance, il sera passible des peines attachées à l'escroquerie. Nous répondrons tout de suite à cette assertion qu'il ne faut pas confondre intention frauduleuse et manœuvres frauduleuses. L'article 405 exige ces deux éléments qui doivent être distingués l'un de l'autre puisqu'ils forment deux conditions complètement différentes du délit.

Pour M. Hemard, deux conditions sont requises pour l'existence du délit: connaissance du caractère de l'effet, certitude de non paiement. Cet auteur insiste également sur une idée souvent reprise depuis, celle

(64) *Op. cit.*, p. 826.

(65) *Op. cit.*, p. 115.

(66) D. 98, 1, 337.

qui consiste à affirmer que l'opération d'escompte n'est qu'apparente et qu'on doit la considérer comme une manœuvre dirigée contre l'escompteur. C'est grâce à cette apparence que le tireur a pu obtenir des espèces ou des marchandises. Ainsi, pour que les manœuvres soient réalisées, il faut prouver d'une part la mauvaise foi du complu, d'autre part la bonne foi du banquier. Il semble bien que cet auteur confonde lui aussi intention et manœuvre.

De nombreux auteurs exigent par contre autre chose que la présentation à l'escompte même appuyée de bordereaux. Pour eux, l'individu qui produit des traites de complaisance à l'escompte ne commet qu'un mensonge. Les bordereaux qui accompagnent l'opération ne sont qu'une répétition du mensonge. M. Debray (67) énonce cette idée en écrivant : « La création d'un effet de commerce n'est pas différente par nature du mensonge oral qu'elle accompagne; elle n'en est que la reproduction écrite; après la création de l'effet, il n'y a rien à l'appui du mensonge, il n'y a toujours qu'un mensonge double au lieu d'être simple, écrit ou oral. »

D'autres auteurs soutiennent que le seul fait de présenter à l'escompte des traites de complaisance même accompagnées de bordereaux ne constituait pas les manœuvres frauduleuses de la loi (68). Mais c'est Monsieur Garçon qui a soutenu de la manière la plus décisive cette opinion. « Nous ne pouvons admettre, dit-

(67) Annales de Droit commercial, 1896, p. 30, n° 13.

(68) Voir thèse Demont, article précité de M. GABOLDE et celui de M. HAMEL.

il, cette doctrine. Il est exact que celui qui escompte une lettre de change, sachant qu'elle ne sera pas payée, fait un mensonge en se présentant comme étant ou, au moins, comme devant être créancier; que ce mensonge a pour but de persuader l'existence d'un crédit imaginaire; qu'enfin son intention est loin d'être exempte de fraude. Mais les manœuvres frauduleuses font défaut et c'est un sophisme de prétendre les rencontrer dans la production de la lettre de change elle-même. Les arrêts semblent le reconnaître puisque la plupart cherchent à relever quelqu'autre circonstance; mais il est clair que c'est pour rendre hommage à un principe qu'on tourne. Le tireur qui se présente au banquier pour escompter des traites en se prétendant créancier des tirés fait un mensonge; la production de ces traites n'est tout au plus que la réitération écrite de ce mensonge et il est clair que la confection d'un bordereau, par exemple, et la production de factures ne sont encore que ce même mensonge renouvelé... » (69)

B) JURISPRUDENCE

A côté de ces opinions contraires, la jurisprudence a également évolué.

I. — Avant 1897

La jurisprudence paraît être flottante et mal assurée. La Cour de Cassation repoussait l'application de l'esroquerie dans deux arrêts rendus en date des 4 juillet 1845 et 7 août 1847. Notamment, le premier de ces

(69) GARÇON, *op. cit.*, art. 405, n° 392.

deux jugements cassait un arrêt rendu par la Cour de Paris le 30 novembre 1844. Celui-ci déclarait que l'escroquerie s'appliquait en présence des faits qui étaient les suivants: le sieur Méripot créait des valeurs fictives et faisait croire à l'existence de créances sur des tirés imaginaires en faisant lui-même les fonds desdits effets à leur échéance. Il s'était fait remettre ainsi des marchandises et des fonds par les sieurs Bourdeau et Vannault pour une valeur d'environ 28.000 francs. Par contre la Cour de Paris confirmait le 19 juillet 1865 (70) un jugement du tribunal correctionnel de la Seine dans l'espèce suivante. Au mois de juillet 1864 Bertin s'est fait remettre par Bourot une somme de 70 francs en lui représentant et en passant à son ordre un billet souscrit par complaisance par Lorrain, écrivain dans la plus grande misère qui avouait en avoir souscrit bien d'autres moyennant une commission allant de 1 à 3 francs. Le tribunal correctionnel de la Seine jugea, dans son audience du 29 juin 1865 qu'il y avait escroquerie.

De même la Cour de Lyon estima le 25 mars 1867 (71) que l'escroquerie se trouvait réalisée dans le cas suivant: N..., dans le courant de l'année 1866, avait fait souscrire un grand nombre de billets à ordre par des insolvable et même par un de ses employés. Moyennant une commission élevée, il mettait ces billets à la disposition de commerçants gênés. M... se trouvait dans cette situation, il prit de ce papier pour un chiffre considérable et l'endossa à plusieurs de ses

(70) S. 66, 2, 237.

(71) S. 1868, 2, 75.

créanciers. En particulier, M... régla par ce moyen le sieur Calvat fabricant à Grenoble et qui était à la veille d'exercer des poursuites contre lui. Devant ce règlement inattendu le sieur Calvat transforma sa conduite et fit même de nouvelles fournitures à M...

En sens contraire la Cour de Paris jugea le 17 mai 1888 (72), que le fait par un commerçant de présenter à l'escompte des traites pour lesquelles il n'existe pas, à l'échéance de provision entre les mains du tiré et de se faire remettre le montant de ces traites sous déduction de l'escompte, ne constituait pas le délit d'escroquerie, si cette présentation de traites n'était pas accompagnée de manœuvres frauduleuses caractérisées. De même le Tribunal Correctionnel de la Seine déclarait qu'il n'y avait pas d'escroquerie dans l'espèce suivante: Pendant les années 1895 et 1896 Limosin avait successivement présenté à Bousrez et Hillekamp, banquiers, un certain nombre de traites tirées par lui sur de prétendus débiteurs. Les banquiers lui escomptèrent ces effets qui restèrent impayés à l'échéance. Le tribunal acquitta Limosin, se basant sur cette circonstance: qu'aucune manœuvre frauduleuse n'avait été relevée à l'encontre du prévenu. Il tirait en outre argument de l'article 116 du Code de commerce: il suffit pour que le contrat de change soit valable que le tiré soit redevable au tireur de la somme voulue à l'échéance de la lettre de change. Il est à noter que dans ces espèces on ne parle pas d'acceptation de la part des tirés. Ainsi cette jurisprudence était hésitante et ses décisions paraissaient contradictoires.

(72) S. 1890, 2, 186.

II. — *Arrêt du 4 novembre 1897*

Mais la Cour de Cassation devait apporter de nouvelles lumières en cette matière par un arrêt important rendu le 4 novembre 1897 (73). D'après elle, la présentation d'une traite de complaisance à l'escompte d'un banquier constituait, à elle seule, les manœuvres frauduleuses exigées par la loi. Les faits étaient les suivants : Louis avait obtenu 2.955 francs d'un banquier en le persuadant qu'il était créancier pour pareille somme d'un certain nombre de débiteurs, et en produisant des effets de commerce tirés par lui sur ces débiteurs imaginaires. Il avait accompagné cette présentation de bordereaux détaillant ces valeurs, mais cette production de bordereaux n'était pas un élément important.

« Attendu, dit la Cour, qu'elles (les valeurs) étaient fournies sur des clients de la maison de commerce de Louis, et données à l'escompte chez un banquier qui avait l'habitude de négocier son papier, attendu que, de l'ensemble de ces circonstances, il ressort, non seulement de simples mensonges, mais encore des faits extérieurs destinés à accréditer des allégations mensongères, et revêtant le caractère des manœuvres frauduleuses prévues... rejette... »

Le 7 juillet 1898, la Cour suprême jugea encore dans ce sens : la simple présentation à l'escompte de traites de complaisance suffisait à constituer les manœuvres frauduleuses.

(73) S. 98, 1, 424; D. 1898, 1, 337.

En somme, la Cour de Cassation analysait ainsi l'opération:

a) Le tireur, en se présentant comme créancier et en persuadant ainsi l'existence d'un crédit imaginaire commet un mensonge.

b) Il obtient des fonds par l'escompte.

c) Son mensonge est appuyé par un acte matériel: la présentation de l'effet: donc il emploie une manœuvre frauduleuse.

d) Enfin il agit dans une intention frauduleuse: il sait que le banquier ne sera pas payé à l'échéance et il escroque ainsi partie de la fortune d'autrui. Tous les éléments constitutifs du délit d'escroquerie sont réunis.

Mais cette nouvelle jurisprudence fut violemment critiquée, en particulier par M. Garçon. Aussi resta-t-elle exceptionnelle et, en 1909, un revirement total se produisait.

III. — *Arrêt de revirement* *du 22 octobre 1909. (74)*

« Attendu, dit l'arrêt, ...que Muller et Mériaux, s'étant procuré des accepteurs chez Gaulier, qui a pour métier de fournir des signatures aux commerçants dans une situation embarrassée, ont fait escompter par de Neuville et C^{ie} en même temps que des traites régulières un nombre considérable de traites fictives (il faudrait dire de complaisance) dont les tireurs et les tirés n'étaient réellement ni créanciers ni débiteurs les uns

des autres, en présentant des bordereaux énumérant à la fois les traites régulières et les traites fictives...

« Attendu que la présentation à l'escompte de traites acceptées... et la production de bordereaux énumérant ces traites en même temps que des effets réguliers, ne sauraient par elles seules constituer les manœuvres frauduleuses au sens de l'article 405 du Code pénal, alors même que les accepteurs auraient été fournis par des tiers qui connaissaient leur insolvabilité, mais qui ne sont pas intervenus auprès du banquier... Casse... »

La Cour Suprême revenait donc sur son opinion antérieure.

Pourtant un nouvel élément était apparu ici: l'acceptation des traites par des tirés insolvable. Cependant la Chambre Criminelle n'a pas admis que cela constituait un acte extérieur, car ni l'intermédiaire ni les tirés n'étaient intervenus personnellement auprès du banquier.

Il est visible que cet arrêt de revirement a été inspiré par les critiques adressées par M. Garçon à la jurisprudence antérieure de la Cour de Cassation. Pourtant l'arrêt de 1897 s'appliquait à des effets non acceptés. M. Garçon a écrit lui-même que les manœuvres frauduleuses sont réalisées quand un tiers a confirmé les mensonges du complu par ses affirmations, par son acceptation.

Cette nouvelle solution de la Cour Suprême avait des conséquences infiniment regrettables, car elle donnait toute latitude aux commerçants et aux intermédiaires pour se livrer à la circulation des effets de complaisance,

A la suite de cet arrêt, la Cour de Cassation ne devait plus se prononcer sur des espèces semblables jusqu'en 1932.

Quant aux Tribunaux correctionnels et aux Cours d'Appel, ils ne jugeaient pas toujours dans le sens indiqué par la Chambre criminelle. Le Tribunal correctionnel de la Seine estimait, le 2 janvier 1923 (75), que le mélange de traites sans valeur et de traites valables et la remise de bordereaux constituaient les manœuvres frauduleuses de l'article 405 du Code pénal. Ce même Tribunal rendait le 22 avril 1929 un jugement intéressant: il faisait consister l'acte extérieur dans l'apposition par le tiré de la mention de son acceptation. Cette mention, intervention d'un tiers, vient confirmer les déclarations mensongères du tireur. Mais cette nouvelle doctrine n'était pas encore mûre et ne devait être adoptée que plus tard par la Cour de Cassation.

C'est encore le Tribunal correctionnel de la Seine qui, le 6 février 1930 (76), reprend la théorie de 1897, mais en la renforçant par un autre fait: le mélange de traites valables avec des effets sans valeur. Mais ce jugement devait être infirmé le 15 décembre 1931 (77) par la Cour de Paris qui respectait ainsi la doctrine adoptée par la Cour de Cassation en 1909: la production de bordereaux et le mélange de traites ne sont que la répétition des mensonges du tireur. L'affaire était la suivante: deux individus: Pairière et Violet, avaient

(75) G. P., 23, 1, 301.

(76) G. P., 1930, 1, 453.

(77) S. 1932, 2, 137.

fait escompter en 1924 et en 1925 de nombreuses traites de complaisance par la Banque du Cher. Ces effets étaient réglés à l'échéance grâce au produit de l'escompte de nouveaux effets. Mais au mois de décembre 1925, la Banque refuse l'escompte de nouvelles traites (le montant de celles-ci dépassait 200.000 fr. pour le seul mois de décembre) ; Pairière et Violet, incapables d'envoyer les fonds pour payer les traites à l'échéance, celles-ci demeurent impayées et la Banque perd près de 600.000 fr. dans l'opération. Cependant les deux individus étaient acquittés « car, dit l'arrêt, la présentation par le tireur à l'escompte de traites fictives non acceptées, même avec un bordereau énumérant ces traites en même temps que quelques traites régulières constitue un mensonge écrit et non une manœuvre frauduleuse ». Il est à noter, il est vrai, et c'est important, que dans cette espèce les traites n'avaient pas été acceptées par les tirés.

IV. — *Jurisprudence actuelle*

En 1932, la Cour de Cassation introduisait une nouvelle jurisprudence, abandonnant les principes posés par elle en 1909.

Dans les arrêts des 6 février et 5 août 1932, la Chambre Criminelle appliquait à nouveau la qualification d'escroquerie aux traites de complaisance. Mais elle ne regardera plus comme manœuvre frauduleuse la simple présentation de l'effet à l'escompte même accompagnée de bordereaux. La manœuvre frauduleuse sera constituée par l'intervention de tiers, soit celle des tirés, soit celle des intermédiaires.

Examinons la première espèce. Aufrère, commerçant gêné dans ses affaires et à la veille de déposer son bilan, a présenté à l'escompte de la Banque la « Société générale » à la fin de 1926 et jusqu'au début de 1928 des effets de complaisance en persuadant la Banque qu'il était créancier pour pareille somme d'un certain nombre de débiteurs dont il produisait les acceptations. Pour obtenir celles-ci, Aufrère s'était mis en rapport, par l'intermédiaire de Dabat, avec un agent d'affaires parisien: Mathieu. Aufrère avait reçu par celui-ci l'indication d'individus insolvable qui consentaient à accepter des effets de complaisance moyennant rétribution. Ainsi Aufrère obtint de la Société générale une somme de 77.277 francs. La Cour conclut à l'escroquerie « attendu que de l'ensemble des circonstances il ressort, non seulement de simples mensonges mais des faits extérieurs et notamment l'intervention de tiers destinés à accréditer des allégations mensongères du tireur, faits caractéristiques des manœuvres frauduleuses prévues par l'article 405 du Code pénal ».

Dans une note anonyme commentant cet arrêt (78) on prétend que ce jugement n'est pas contraire à la jurisprudence antérieure. En effet, est-il dit, en substance dans cette note, si, en 1909, la Cour n'avait pas prononcé l'escroquerie, c'est que les accepteurs insolvable n'étaient pas intervenus personnellement auprès de l'escompteur pour appuyer les mensonges du tireur. Mais ici, le cas est différent: l'accepteur s'est faussement reconnu débiteur en la présence du banquier, il y avait

(78) S. 1933, 1, 198.

là intervention personnelle et non plus intervention indirecte.

Nous n'admettons pas cette interprétation. D'ailleurs le 5 août la Cour la rejetait implicitement:

« Attendu, dit-elle, qu'il résulte des énonciations de l'arrêt attaqué (Lyon, 19 novembre 1931) que Berne, prévoyant sa faillite imminente et voulant la retarder, eût recours à Thomas agent d'affaires dont la spécialité consistait à procurer aux commerçants aux abois des noms d'individus insolvable qui, moyennant rétribution, consentaient à accepter des traites de complaisance tirées sur eux; que Berne tira sur ces personnes un grand nombre de traites qu'il envoya à Thomas lequel les fit accepter par le tiré et les envoya à Berne revêtues de leur signature; que Thomas percevait sur le montant de chaque traite une commission de 8 %; enfin que ces traites furent escomptées par Berne à la Société Générale qui subit à la suite de ces manœuvres frauduleuses un préjudice de 514.000 francs. Attendu que l'arrêt constate de plus que le demandeur, qui connaissait la situation de Berne a organisé la mise en scène destinée à obtenir de la banque par lesdites manœuvres frauduleuses, l'escompte de ces traites fictives (l'arrêt aurait dû dire ici encore: de complaisance) et l'a mis en rapport avec des tiers insolvable qui ont accepté ces traites bien que n'ayant avec le tireur aucun rapport d'affaires et qu'ainsi Thomas a procuré à Berne les moyens de commettre les escroqueries dont ce dernier s'est rendu coupable; attendu qu'en statuant ainsi et en retenant contre le demandeur la complicité d'escroquerie, l'arrêt attaqué, loin d'avoir violé les tex-

tes de la loi visées au moyen, en a fait une exacte application. Par ces motifs rejette... »

Monsieur J.-C. Laurent a commenté longuement cet arrêt et s'est rallié à cette manière de voir qui respecte « toutes les règles de l'interprétation restrictive des textes pénaux » (79).

Nous partageons cet avis et nous le justifierons plus loin.

La jurisprudence semble enfin fixée en ce sens. Un arrêt de la Cour de Cassation du 27 décembre 1934 (80) casse par défaut de motifs l'empêchant d'exercer son contrôle, un arrêt de Lyon du 17 juillet 1934.

La Cour de Cassation ne parlait pas de la question essentielle de l'acceptation du tiré. La cause fut renvoyée à la Cour de Riom qui, dans un arrêt du 6 janvier 1935 (81) affirme que la confection de bordereaux n'est qu'une réitération du mensonge du tireur (82).

Cet arrêt n'intéresse pas le problème du caractère de l'intervention du tiré. Par contre, la Cour de Cassation rendait le 12 juillet 1935 un arrêt extrêmement important. Seul s'était pourvu devant la Cour l'agent d'affaires qui avait mis en relation tireur et accepteur. Cependant la Cour de Cassation donnait une analyse des manœuvres frauduleuses qui supprimait tous les doutes. « Attendu, dit-elle, qu'il appert des énoncia-

(79) D. P., 1933, 1, 46.

(80) G. P., 14, 2, 35.

(81) G. P., 1935, 1, 748.

(82) Voir dans le même sens Ch. Crim. 3, 2, 1934; G. P. 34, 1, 573. Colmar, 15 févr. 1935; G. P. 1935, 1, 748.

tions de l'arrêt attaqué que Drevet, commerçant, en état de cessation de paiement, a obtenu de la banque populaire de la région dauphinoise l'escompte d'un certain nombre de traites tirées par lui sur divers commerçants et revêtues de l'acceptation de ceux-ci; que la plupart de ces effets sont revenus impayés, les accepteurs étant insolvables, que lesdits accepteurs inconnus de Drevet lui avait été indiqués par Dressin, spécialisé dans ce genre d'opérations, que Dressin, moyennant rétribution, remettait à Drevet des effets ne correspondant à aucune fourniture réelle et acceptés par des tirés insolvables au profit desquels, et afin de leur permettre de duper leur propre banque, Drevet acceptait d'autres effets de montant égal; qu'en l'état de ces énonciations, l'arrêt qui constate expressément la mauvaise foi de Drevet et de Doussin a caractérisé les manœuvres frauduleuses constitutives au délit d'escroquerie commis au préjudice de la Banque Populaire de la région dauphinoise, délit qu'il retient à la charge de Drevet et dont il déclare que Doussin s'est rendu complice Rejette... »

La Cour d'appel adoptait cette manière de voir dans son arrêt du 18 février 1937. Dans le courant de 1933, le sieur Bret et la demoiselle Gaborit dirigeaient au n° 180 de la rue Lafayette un cabinet d'affaires appelé : « Office Real Estate » qui servait d'intermédiaire entre les commerçants et industriels gênés pour leur procurer des fonds par l'escompte de traites de complaisance. A la même époque, Ermercault, fabricant de chaussures à Paris, s'adressa à ce cabinet pour avoir des traites revêtues d'acceptations

de complaisance. Le sieur Bret et la demoiselle Gaborit firent accepter en blanc par des négociants insolvable des traites tirées par Ermercault qui les complétait par l'indication du nom, du domicile du tiré, des sommes dues et de leur échéance. Il remettait ce papier à son banquier et envoyait le tiers du produit de l'escompte à Bret et à la demoiselle Gaborit pour leur permettre de rétribuer les accepteurs complaisants. La Cour a constaté que la banque n'avait été déterminée à verser les fonds que par l'intervention apparente des complaisants qui a appuyé les allégations mensongères du tireur. Elle confirme le jugement rendu par le Tribunal correctionnel de la Seine le 13 Décembre 1935 en ce qu'il a déclaré Ermercault coupable d'escroquerie et a condamné celui-ci.

Enfin, pour terminer cette étude de l'évolution de la jurisprudence, citons deux attendus particulièrement nets de la Chambre criminelle dans l'affaire Psychès contre Banque Soula (83) :

« Attendu qu'il résulte des énonciations de l'arrêt attaqué que Psychès, directeur d'une maison de commerce dont la situation financière était des plus obérées, a obtenu de la Banque Soula, l'escompte d'un certain nombre de lettres de change, tirées par lui et dûment acceptées; que ces effets sont demeurés impayés, que les accepteurs, qui n'avaient aucune relation d'affaires avec la maison Psychès, avaient été désignés au tireur par un intermédiaire spécialisé dans ce genre d'opérations, et qui, moyennant rémunération, avait remis à

(83) Crim. Rej., 30, 12, 1937; D. H. 1938, p. 119.

Peychès des effets acceptés par des tirés insolvable au profit desquels Peychès avait, de son côté, accepté des effets de montant égal, enfin, que Peychès a agi de mauvaise foi;

Attendu que, par ces constatations, l'arrêt qui déclare Peychès coupable d'escroquerie a donné à sa décision une base légale; qu'en effet, la représentation à l'escompte de lettres de change ne correspondant à aucune opération commerciale créées dans le but de duper l'escompteur et revêtues d'acceptations émanant de tirés insolvable qui, pour donner force et crédit aux acceptations mensongères du tireur, affirmant faussement l'existence de la provision, constitue une manœuvre frauduleuse au sens de l'article 405 du Code pénal. »

Jurisprudence en matière d'effets fictifs. — Il était nécessaire d'examiner en premier lieu les solutions jurisprudentielles en ce qui concerne les effets de complaisance car elles ont des conséquences immédiates sur les effets fictifs et leur répression.

Sans doute concevrait-on des solutions identiques pour ces deux sortes d'effets qui présentent des ressemblances nombreuses. Mais le principe de l'interprétation restrictive des textes pénaux s'impose et entraîne des conséquences importantes. Nous avons étudié les évolutions de la jurisprudence en matière d'effets de complaisance et nous avons vu que c'était l'acceptation de la traite par le tiré qui constituait souvent les manœuvres frauduleuses exigées par la loi. Mais les effets fictifs ne sont pas acceptés par le tiré puisque, par définition, le tireur agit seul.

Avant 1909, la simple présentation de valeurs fictives à l'escompte pouvait constituer une manœuvre frauduleuse. Mais depuis cette date cette solution est inacceptable. La nouvelle jurisprudence de la Cour de Cassation adoptée en 1932 ne change rien au problème puisque les effets fictifs ne sont pas acceptés. Sans doute la Cour Suprême n'a pas eu l'occasion de se prononcer, mais ses derniers arrêts rendus au sujet de traites de complaisance laissent présager des solutions négatives en matière d'effets fictifs. L'émission d'un tel papier restera donc souvent impunie.

III. — *Base juridique de l'inculpation d'escroquerie*

Après cet examen de la Doctrine et de la Jurisprudence, il nous est possible de fixer une base juridique à l'inculpation d'escroquerie.

Tout d'abord, il est indiscutable que le délit est réalisé chaque fois que le prévenu a usé d'un faux nom ou d'une fausse qualité. En effet, si les autres éléments de l'escroquerie sont réunis, cet emploi suffit à caractériser le délit. L'existence de manœuvres frauduleuses n'est pas nécessaire dans ce cas. La loi n'exige que la présence de l'un ou de l'autre élément: prise de faux nom ou de fausse qualité ou existence de manœuvres frauduleuses. Nous n'insistons donc pas sur cette question.

Un autre point est également admis universellement: il y a manœuvre frauduleuse constitutive du délit d'escroquerie quand un individu a cherché à établir dans l'esprit de l'escompteur une confusion entre des tirés insolvable et des personnes dont la solvabi-

lité est réelle et reconnue. Il ne s'agit pas, en effet d'un simple mensonge, mais bien d'une mise en scène, d'une machination capable de tromper l'escompteur. La manœuvre frauduleuse exigée par l'article 405 se trouve réalisée sans aucun doute.

Il est par contre une question beaucoup plus discutée: celle de savoir si la simple négociation d'une traite tombe sous le coup de l'article 405 du Code pénal quand elle est effectuée par des individus qui savent que l'effet ne sera pas réglé à l'échéance. Nous avons vu que certains auteurs et quelques arrêts avaient donné une réponse affirmative à ce problème. Il n'y a pas, disent-ils, une réelle opération d'escompte car les effets présentés n'ont aucune valeur, ce n'est qu'un artifice trompeur. Le tireur et le tiré savent que la traite ne sera pas payée à l'échéance.

M. Demont a répondu que c'était là un sophisme: « La nullité de l'effet de complaisance et de l'effet sans provision n'est pas douteuse quand leur émission est le résultat de la fraude, mais il importe justement de démontrer cette circonstance, et on ne peut prétendre voir une manœuvre frauduleuse différente du mensonge par sa nature et ses résultats. Or la négociation de l'effet ne répond pas à ces conditions. Par sa nature, tout d'abord, elle ne se distingue pas des allégations mensongères du tireur; elle les appuie simplement en les répétant ou en les rendant écrites, elle n'est pas de nature différente. Quant aux résultats, ils sont distincts eux aussi: qui pourrait soutenir que l'affirmation d'un individu qu'il est créancier n'a pas les mêmes

résultats sur l'esprit de l'escompteur qu'une même affirmation faite par écrit? »

Enfin cette opinion semble confondre deux éléments distincts du délit: les manœuvres frauduleuses et l'intention frauduleuse. Quant on affirme, en effet que l'escompte n'est pas valable par suite de l'intention frauduleuse du tireur, on oublie que la loi exige deux éléments parfaitement différents et que l'intention ne peut suppléer aux manœuvres. L'escroquerie n'existe pas si on se trouve simplement en présence d'une simple intention, non suivie d'exécution, non accompagnée de manœuvres frauduleuses.

Faut-il rappeler à ce propos les termes de M. Garçon?

« Cette analyse de l'opération d'escompte d'une traite fictive (il aurait fallu écrire de complaisance) permet ainsi — voilà l'argument vrai — d'assurer la répression d'une fraude fréquente, dangereuse pour le crédit et très coupable (84).

« Nous ne pouvons admettre cette doctrine. Il est exact que celui qui escompte une lettre de change, sachant qu'elle ne sera pas payée, fait un mensonge en se présentant comme étant ou, au moins, comme devant être créancier; que ce mensonge a pour but de persuader l'existence d'un crédit imaginaire; qu'enfin son intention est loin d'être exempte de fraude. Mais les manœuvres frauduleuses font défaut et c'est un sophisme de prétendre les rencontrer dans la production de la lettre de change elle-même. Les arrêts sem-

(84) Voir note D. 98, 1, 337, GARRAUD, V, 2.270.

blent le reconnaître puisque la plupart cherchent à relever quelque autre circonstance; mais il est clair que c'est pour rendre hommage à un principe qu'on tourne. Le tireur qui se présente au banquier pour escompter des traites en se prétendant créancier des tirés fait un mensonge; la production de ces traites n'est tout au plus que la réitération écrite de ce mensonge. »

On ne peut mieux résumer ni réfuter l'opinion exposée ci-dessus. M. Garçon dévoile le but inavoué poursuivi par les partisans de cette doctrine: parvenir à réprimer de tels agissements en essayant de s'appuyer sur la loi. Or, si cette intention est louable, on ne doit pas oublier cependant qu'une règle s'impose avant tout et d'une manière impérieuse: celle de l'interprétation restrictive en matière pénale.

Certains auteurs et plusieurs arrêts ont essayé de renforcer cette opinion par l'apport d'un élément nouveau: la production de bordereaux annexes détaillant les valeurs proposées à l'escompte. Pourtant, il est difficile de présenter cette pièce comme une opération extérieure. En réalité, ce n'est qu'un élément accessoire à l'escompte et un simple moyen utilisé habituellement pour tenir régulièrement une comptabilité. Il ne peut donc s'agir que de la réédition d'un mensonge et non d'un acte extérieur constitutif d'une manœuvre frauduleuse. La négociation de traites de complaisance n'est que la répétition d'un mensonge, et « il est clair que la confection d'un bordereau » ne constitue « que ce même mensonge renouvelé » (85). Contrairement

(85) GARÇON, *op. cit.*, n° 392.

à une certaine jurisprudence (86), il faut donc admettre que la liste des traites de complaisance portée sur un bordereau ne constitue pas une manœuvre frauduleuse (87).

Nous pensons de même en ce qui concerne la production de fausses factures laissant croire à des opérations commerciales sérieuses. Ce fait ne constitue pas un acte extérieur: ce n'est que la réitération d'une allégation mensongère. Un individu commet un mensonge en se prétendant faussement créancier d'une autre personne: il ne fait qu'appuyer cette altération de la vérité en présentant des factures fabriquées de toute pièces. Il commet un mensonge écrit mais non constitutif des manœuvres frauduleuses.

Quant au mélange de traites valables avec des effets ne possédant aucune valeur, la question nous paraît plus délicate. À notre sens, il n'y a plus dans ce cas un simple mensonge, mais une véritable manœuvre frauduleuse. C'est à une mise en scène indéniable que se livre en effet le tireur pour pousser le banquier à négocier les traites qu'il lui présente. Ce dernier, se trouvant en présence de traites acceptées par des individus dont la solvabilité est indiscutable, ne songera peut-être pas à mettre en doute la valeur de quelques effets mélangés aux premiers et acceptés par des commerçants inconnus de lui. Cette mise en scène différente du mensonge réitéré, doit suffire à constituer la manœuvre frauduleuse exigée par l'article 405 du Code pénal.

(86) Crim., 4 nov., 97; S. 98, 1, 424; Crim., 7 juillet 98; S., 1900, 1, 205.

(87) Crim., 22 octobre 1909, S. 11, 1, 349.

Ayant écarté l'opinion qui voyait une manœuvre frauduleuse dans la simple négociation de l'effet sans valeur, accompagnée ou non de bordereaux, il nous faut rechercher l'élément qui équivaldra à une manœuvre frauduleuse. Cet élément est, d'après nous, l'intervention d'un tiers. Celle-ci sera susceptible de se produire, par exemple, lorsqu'un individu en qui le banquier a confiance écrit une lettre à celui-ci et lui affirme qu'il peut escompter l'effet en toute sécurité alors qu'il s'agit d'une traite de complaisance. Ce peut être aussi l'agent d'affaires, l'intermédiaire qui interviendront auprès de la banque. Cependant, ce fait est assez rare. En effet, les comparses n'aboutiront pas à faire escompter des traites de complaisance en se livrant à des manœuvres insolites. Trop de précautions nuisent et mettent en garde les banquiers; l'opération fera long feu et l'escompte ne sera plus possible.

De même constitue l'intervention d'un tiers, le fait par le tiré de se livrer à des conversations ou d'écrire des lettres capables d'induire l'escompteur en erreur sur sa personnalité ou sa solvabilité. C'est un moyen constitutif des manœuvres frauduleuses exigées par la loi; personne ne songe à le contester (87 bis).

Mais le tiré pourra intervenir d'une façon beaucoup plus courante par son acceptation de la traite traduite par une signature. Cependant certains auteurs n'admettent pas toujours ce fait. Pour eux, l'intervention

(87 bis) Voir Crim., 20 juillet 1866, B., n° 186; Crim., 21 novembre 1879, B. 197.

n'est constitutive de manœuvres frauduleuses qu'autant qu'elle est directe et personnelle à l'égard du banquier escompteur. La jurisprudence a admis cette solution étroite en 1909 (88) en affirmant qu'il n'y avait pas manœuvres frauduleuses « alors même que les accepteurs auraient été fournis par des tiers qui connaissaient leur insolvabilité, mais qui ne sont pas intervenus auprès du banquier ».

En réalité, cette exigence est insoutenable.

En Droit, la Cour de Cassation a donné aux critiques de M. Garçon étudiées précédemment une étendue et une portée exagérées. Nous l'avons étudié antérieurement.

En fait, elle aboutit à des résultats infiniment regrettables, car elle supprime pratiquement toute sanction pénale. Chaque banque, en effet, chaque place possède ses habitudes en matières d'escompte. Les documents, les signatures exigés sont limités et précisés; toute présentation d'autres papiers, toute autre démarche paraîtront singulières au banquier. Sa méfiance mise en éveil le poussera à refuser la négociation de ces effets. L'opération aura échoué. Aussi, le plus souvent, les complices se garderont bien d'intervenir personnellement auprès du banquier et se conformeront strictement aux coutumes bancaires de l'endroit.

Ainsi la nouvelle jurisprudence inaugurée dans les arrêts des 6 février et 2 août 1932 est revenue à une plus saine appréciation des faits et à une plus exacte application des textes. Certains auteurs ont pourtant

(88) Crim., 22 octobre 1909, première espèce précitée.

prétendu que la Cour Suprême n'avait pas modifié sa doctrine antérieure. Ils s'appuyaient sur certaines espèces où, disaient-ils, il n'y avait eu prononciation des peines attachées à l'escroquerie que par suite de l'intervention personnelle de tiers auprès de l'escompteur.

Mais la Chambre criminelle devait dissiper tous les doutes et empêcher toute confusion dans son arrêt du 20 décembre 1937 (89) où elle affirme que l'intervention du tiers est suffisamment caractérisée par la simple acceptation du tiré. Nous approuvons pleinement cette manière de juger les faits. L'acceptation du tiré n'est pas la simple réitération d'un mensonge, mais une confirmation provenant d'un tiers et donnant une force nouvelle à ce mensonge.

Quant un commerçant présente une traite à l'escompte d'un banquier, il se prétend créancier d'un autre individu alors qu'il ne l'est pas: il commet un mensonge, répréhensible moralement, mais non pénalement.

Au contraire, l'intervention du tiré donne un aspect nouveau à ce mensonge; le fait paraîtra beaucoup plus vraisemblable, d'autant plus que le tiré affirme être débiteur et non créancier. En fait, comme en Droit, cette acceptation diffère du mensonge du tireur. Elle s'en différencie par sa nature et par ses résultats.

Par sa nature: elle n'émane pas de la même personne, mais d'un tiers possédant une personnalité et une surface commerciale différentes et propres. Le mensonge du tireur qui se dit créancier par la présentation de la traite est nécessaire pour que l'escompte puisse

(89) G. P., 23 février 38,

avoir lieu; au contraire, l'acceptation du tiré est indépendante de l'escompte. Elle n'est pas obligatoire. Ainsi le tiré n'apporte pas la même affirmation: le tireur prétendait qu'il était créancier, le tiré se dit débiteur. On peut suspecter un individu qui affirme être le créancier d'un autre, mais on n'a pas de raison, bien au contraire, de se défier d'une personne qui se dit débitrice d'une autre.

Par ses résultats: les simples allégations du tireur pourront être inefficaces et laisser le banquier dans le doute au sujet de la valeur réelle de l'opération. Au contraire, l'acceptation du tiré joue un rôle extrêmement important dans le succès de la négociation. On peut s'en convaincre en examinant la plupart des espèces.

Ainsi, cette acceptation de la traite de complaisance par le tiré est une confirmation du mensonge du tireur auquel il donne une force nouvelle: elle constitue bien l'acte extérieur générateur de la manœuvre frauduleuse.

Il reste à faire remarquer, au sujet de cette acceptation, que la jurisprudence actuelle se montre très large dans l'interprétation de la qualité de l'intervenant. C'est ainsi qu'elle considère comme l'intervention d'un tiers celle du représentant de l'inculpé pourvu que celui-ci apporte « l'appui de son témoignage personnel et du crédit attaché à sa fonction particulière » (90).

(90) Crim., 15 avril 1937; G. P., 30 juillet 1937. Il est d'ailleurs intéressant de noter que cette jurisprudence n'est qu'une application des méthodes d'interprétation appliquées à l'article 405. C'est ainsi que la prise de fausse qualité est admise quand un individu a abusé du titre de mandataire. De même, l'opposition entre la notion de mise

Notre manière de voir n'est pas contrariée par l'existence de la loi du 8 février 1922 qui supprime la mention de la valeur fournie sur les lettres de change. M. Gabolde le remarque à la fin de son article que nous avons déjà eu l'occasion de mentionner: « On a dit, écrit-il, que l'effet ne portant aucune mention pouvait paraître moins frauduleux que celui dont la cause est exprimée dans la convention. Mais l'obligation de causer les traites n'avait d'effet que dans les rapports du tireur et du tiré; elle était et demeure donc indifférente à l'escompteur puisqu'en ce qui le concerne, l'engagement du tiré résulte de l'apposition de la signature. La situation antérieure n'a donc subi aucun changement. » (91)

En outre, cette solution a le mérite de respecter la méthode d'interprétation restrictive des textes qui est de règle en matière pénale. Cette qualité entraîne du reste certains inconvénients: des opérations indéliques

en scène constitutive des manœuvres frauduleuses et celle du mensonge tend à s'estomper.

Ces interprétations très larges de l'article 405 s'expliquent par le désir de réprimer des fraudes devenues courantes et dont les conséquences sont évidemment fort dangereuses. Cependant elles se justifient parfois assez mal du point de vue strictement juridique.

(91) L'article 1 du décret-loi du 2 mai 1938 relatif au crédit ne concerne pas les effets de complaisance. Il est ainsi conçu: « L'article 124 du Code de Commerce est complété comme suit: Lorsque la lettre de change est créée en exécution d'une convention relative à des fournitures de marchandises et passée entre commerçants et que le tireur a satisfait aux obligations résultant pour lui du contrat, le tiré ne peut se refuser à donner son acceptation dès l'expiration d'un délai conforme aux usages normaux en matière de reconnaissance de marchandises. Le refus d'acceptation entraîne de plein droit la déchéance du terme aux frais et dépens du tiré. »

Il s'agit, comme on le voit, de traites reposant sur une livraison de marchandises réelle et sérieuse. Cet article est donc étranger à cette étude. Nous le rappelons à titre documentaire.

resteront impunies. Il en sera ainsi notamment pour les traites de complaisance tirées sur des individus insolubles qui n'interviennent pas en signant et en acceptant ces effets. Si ce papier n'est pas entouré d'autres manœuvres ou moyens frauduleux, il sera impossible d'introduire des sanctions pénales. Les juges laissent entendre leurs regrets de cette impunité; mais, tout en constatant que ces opérations sont répréhensibles moralement, ils sont obligés de reconnaître que l'application de sanctions pénales serait irrégulière et contraire à la règle de l'interprétation restrictive.

Cette attitude des Tribunaux n'est d'ailleurs pas exceptionnelle et, dans d'autres cas, les arrêts sont parfois contraints à constater l'impuissance de la répression en face d'agissements pourtant répréhensibles. Cette faiblesse provient de la mauvaise rédaction de certains textes ou de l'absence de dispositions spéciales.

Pour les effets fictifs, il en sera de même. Il y aura manœuvre frauduleuse chaque fois que les juges pourront relever des machinations ou des mises en scène susceptibles d'induire le banquier en erreur ou des actes extérieurs, des interventions de tiers. Mais celles-ci semblent bien hypothétiques. À part quelques cas où des intermédiaires pourront intervenir, ces faits resteront exceptionnels: le tiré est imaginaire ou, s'il existe, il agit involontairement et on ne peut dire qu'il y ait réellement intervention d'un tiers. Ainsi, la distinction entre effets de complaisance et effets fictifs présente un nouvel intérêt au point de vue de la répression pénale.

La présentation à l'escompte d'un effet fictif ne peut

être considérée comme une manœuvre frauduleuse dans l'état actuel de nos textes répressifs.

Bien plus, la production des bordereaux ou des factures émanés du tireur ne sont pas des actes constitutifs d'escroquerie. Ces solutions admises en matière d'effets de complaisance valent encore dans le domaine des effets fictifs. Nous savons que ces actes ne sont que la répétition d'un mensonge et non un fait extérieur.

D'après l'article 405, la jurisprudence, dans la dernière phase de son évolution aboutit ainsi à réprimer en général l'émission de traites de complaisances; elle ne parvient pas à empêcher le trafic des effets fictifs.

Cette différence de solutions entre deux sortes d'effets, tous deux répréhensibles moralement, au même degré, est regrettable, il faut bien le reconnaître. Cependant, elle repose sur une base juridique certaine et n'a pour origine que l'étroite rédaction de l'article 405 du Code pénal (92).

En présence de ce texte, la Cour de Cassation est d'ailleurs parvenue après une longue évolution à la solution la plus satisfaisante possible. Tout en respectant la règle de l'interprétation restrictive, elle permet de punir fréquemment le tireur de tels effets et même de réprimer les agissements des tirés et des intermé-

(92) L'application de ces règles au cas du billet à ordre se révèle comme étant assez délicate. La signature du souscripteur équivaut-elle à une acceptation d'une traite de complaisance? La jurisprudence n'a pas eu l'occasion de se prononcer à ce sujet, l'emploi de billets à ordre de complaisance étant assez rare. A notre avis cette signature doit être regardée comme l'intervention constitutive de manœuvres frauduleuses. En effet, elle est la reconnaissance de la qualité de débiteur et on n'a pas de raison de suspecter cette assertion.

diaires. Nous allons parler de cette dernière répression avant de parler de la tentative d'escroquerie.

Appendice I

Complicité des complaisants et des intermédiaires

La répression de la complicité en matière d'effets fictifs et de complaisance a subi les répercussions de l'évolution de la jurisprudence dans ce domaine.

Dès le 19^e siècle, des arrêts punissent les complaisants pour complicité. C'est, par exemple, un arrêt de la Cour de Paris rendu en date du 19 juillet 1865 (93). Ce tribunal avait déclaré coupable d'escroquerie un individu qui, en vue d'obtenir un prêt d'argent, avait remis au prêteur des billets souscrits par des individus qu'il savait insolvable. Il condamna également le souscripteur de ces billets comme complice du délit d'escroquerie, car il avait souscrit des valeurs sachant qu'elles devaient servir à la perpétration du délit (94).

Dans un arrêt du Tribunal correctionnel de la Seine rendu en date du 6 janvier 1908 (95), c'est l'intermédiaire qui est déclaré complice « attendu que les escroqueries ainsi commises par M. M., L... et G..., qui tiennent des agences d'échanges de signatures s'en sont sciemment rendus complices en facilitant la création des effets sus-mentionnés et en prélevant une commission de 10 % sur les tirés et de 5 % sur les tireurs; que le

(93) S. 66, 2, 237.

(94) Voir aussi Crim., 24, 12, 1869; D., 70, 1, 382; Crim., 16, 11, 1888; D. 89, 1.270; Crim., 11, 11, 1897; D. 1898, 1, 255.

(95) G. P., 1908, 2, 196.

taux de l'escompte pris par de Neufville révélait en particulier à G... que le banquier escompteur était réellement dupe des manœuvres ourdies par M... et dont il se rendait complice... »

Mais la jurisprudence de 1909 devait interdire cette répression de la complicité quisqu'elle rendait à peu près impossible celle du délit lui-même. On peut citer cependant un arrêt de la Cour de Rennes en date du 4 mars 1930 qui punissait sévèrement des individus qui s'étaient livrés à une circulation d'effets de complaisance accompagnée de manœuvres frauduleuses caractérisées et en particulier d'acceptations de tirés insolubles. Ce jugement devait en outre déclarer complices les intermédiaires, attendu que « d'autre part la complicité d'escroquerie est suffisamment établie à la charge de l'intermédiaire qui fait métier de rapprocher des commerçants à bout de ressources afin de leur permettre de mettre en circulation des effets de commerce fictifs et de se procurer de l'argent ». Il est même remarquable que le complice, dans cette espèce, fut condamné à deux ans d'emprisonnement alors que les prévenus du délit d'escroquerie étaient punis seulement de 10 mois ou d'un an d'emprisonnement. Il est vrai que sans les agissements de cet intermédiaire, les prévenus n'auraient sûrement pas employé des traites de complaisance: cela se déduit clairement de l'exposé des faits rapporté à la revue « L'Union syndicale des banquiers » (96).

Avec la dernière évolution jurisprudentielle qui date

(96) N° du 15 juillet 1930, p. 50.

de 1932, cette répression n'est plus une exception, mais la règle. Nous la voyons s'exercer dans les arrêts des 6 février et 5 août 1932. Elle est intervenue depuis dans de nombreux jugements (97).

Dans les attendus de l'arrêt de la Cour de Paris du 18 février 1937, que nous avons déjà étudié du point de vue de l'escroquerie, voici les propres termes de la Cour en ce qui concerne les agissements du sieur Bret et de la demoiselle Gaborit: « Qu'en ce qui concerne Bret et la demoiselle Gaborit qui, moyennant finances permettaient aux commerçants gênés de tromper le banquier escompteur en procurant aux tireurs des accepteurs de complaisance, des traites revêtues de signatures fictives, il ressort des débats qu'ils ont été complices d'E... pour l'avoir, avec connaissance, aidé et assisté dans les faits qui ont préparé et facilité l'escroquerie ci-dessus spécifiée, et ce notamment en lui remettant en vue de l'escompte diverses traites formant un total de 36.670 fr. revêtues d'acceptations fictives de M^{me} T... ainsi que des sieurs M..., C..., C... et J... »

Ainsi, la complicité est retenue si l'individu poursuivi comme complice a agi en connaissance de cause, sachant qu'il aidait à la perpétration du délit d'escroquerie.

Les règles de la complicité peuvent donc jouer contre le complaisant si celui-ci a su qu'il permettait au

(97) Voir Crim., 3 mars 1932; D. H. 32, 221; Crim., 5 août 1932; D. H., 32, 493; Crim., 12 juillet 1935; G. P. 1935, 2, 510; Cour d'Appel de Paris, 18, 2, 1937; D. H., 1937, 258.

commerçant gêné d'escroquer partie de la fortune d'autrui.

Une autre complicité pourra jouer contre les intermédiaires, les agents d'affaires mettant en rapport les commerçants, leur fournissant des traites acceptées par des insolvable. Les Tribunaux peuvent agir contre eux et faire disparaître peu à peu ces officines qui constituent une des plaies du crédit. Mais il faut prouver que ces intermédiaires savaient qu'ils facilitaient par leurs agissements l'accomplissement du délit puni par l'article 405 du Code pénal. Cette preuve est souvent délicate: ces individus prétendent que leurs opérations n'avaient pas un caractère illicite, qu'ils étaient de bonne foi. D'après eux, ils ne fournissaient que du papier de cautionnement parfaitement sérieux et ignoraient que les commerçants en feraient un usage frauduleux. Pourtant, même s'ils sont de bonne foi, ces intermédiaires pratiquent des opérations très dangereuses pour le crédit: ils font métier de mettre en rapport des individus qui se cautionnent les uns les autres, ce qui ne va pas sans périls graves. A fortiori, quand ils sont de mauvaise foi, qu'ils savent que leur papier sera un instrument d'escroquerie, ils portent alors des coups redoutables contre le crédit. Cependant la loi ne donne pas contre leurs agissements des armes suffisantes; apporter la preuve de leur mauvaise foi n'est pas toujours une tâche aisée.

Il serait souhaitable que les textes pénaux interdisent d'une manière absolue ce genre d'opérations et ordonnent la fermeture de ces officines où se traitent des affaires plus ou moins véreuses. Ce serait réaliser une

œuvre de salubrité publique et tarir la source de nombreuses fraudes.

Appendice II

La tentative d'escroquerie

D'après le texte de l'article 405 du Code pénal modifié en 1863, la tentative d'escroquerie est également punissable dès qu'on est en présence de manœuvres caractérisées de la part d'un individu qui n'a cependant pas réussi par suite de circonstances fortuites et indépendantes de sa volonté. Les juges doivent donc examiner les faits pour reconnaître si l'inculpé avait l'intention d'escroquer totalité ou partie de la fortune d'autrui, si cette intention s'est traduite par des manœuvres frauduleuses. Mais cela ne suffit pas encore ; les manœuvres frauduleuses ne constituent que des actes préparatoires. Pour qu'il y ait tentative, il est nécessaire qu'il y ait eu un acte positif de la part de l'auteur des manœuvres.

Il a été jugé par la Chambre criminelle que cette tentative était suffisamment caractérisée par la remise d'effets frauduleux à l'escompte (98). En dehors de ces arrêts, les jugements rendus en cette matière sont assez rares. On peut citer un arrêt du Tribunal correctionnel de Soissons du 24 mars 1931 (99) : « Si de simples allégations mensongères ne sont point suffisantes à elles seules pour caractériser le

(98) Crim., 1863, 19 novembre ; B. C. 1863, n° 273 ; Crim., 16 juin 1864 ; B. C., 1864, n° 157.

(99) G. P., 1931, 2, 27.

délit d'escroquerie, il n'en est pas de même, lorsqu'elles sont accompagnées de faits extérieurs et extrinsèques destinés à les appuyer et à leur donner de la vraisemblance et du crédit.

Spécialement, se rend coupable de tentative d'escroquerie, l'entrepreneur de constructions qui, en alléguant fausseté qu'il était créancier d'un de ses clients, et en produisant à l'appui de sa déclaration mensongère trois effets de complaisance acceptés par celui-ci, tente de négocier lesdits effets et de se faire remettre par une banque tout ou partie de la somme exprimée dans les effets, alors que, d'une part, il ne lui était rien dû par son client, et que, d'autre part, les effets à lui remis à titre de complaisance par son client ne lui appartenaient point, étaient sans cause et sans objet, et avaient depuis deux ans produit le complet effet que les parties s'étaient proposées en les créant.

Et la tentative d'escroquerie demeure punissable, alors même que la banque, s'étant préalablement renseignée, a été conduite à s'abstenir et à déjouer l'escroquerie, s'il reste établi que l'opération envisagée n'était pas impossible, puisqu'elle a reçu un commencement d'exécution par ce fait que le directeur de la banque a rayé, dans le corps des titres, les anciennes dates d'échéance et en a inscrit de nouvelles. »

Sur ce dernier point, la jurisprudence est constante: la possibilité d'exécution, en dehors de toute circonstance fortuite et indépendante de la volonté de l'agent suffit à rendre punissable la tentative d'escroquerie (100). Dans cette espèce, la manœuvre frauduleuse

(100) Crim. 30, 3, 1919; G. P. T. Q., 1920-1925. V° Escroquerie, n° 112.

était réalisée par suite de l'acceptation d'insolvables; l'agent a fait un acte positif en présentant les effets au banquier et en mettant tout en œuvre pour parvenir à son but; le délit n'a pu être commis par suite de circonstances indépendantes de sa volonté : la prise de renseignements par la banque.

La tentative est donc réalisée et c'est à juste titre que le prévenu a été déclaré punissable.

Après cette étude de la répression pénale des effets fictifs et de complaisance dans notre pays, il est intéressant de comparer ces solutions avec celles de Droits étrangers.

ÉLÉMENTS DE DROIT COMPARÉ

Au point de vue commercial, nos solutions s'écartent des conceptions étrangères et s'y opposent même. Dans le système anglo-saxon, l'effet de complaisance, appelé « accomodation bill » est considéré comme valable. D'ailleurs « toute partie dont la signature figure sur une lettre est présumée l'être devenue (débitrice) contre valeur » (101).

De même, dans la doctrine germanique, l'effet de complaisance est valable. Toutes les énonciations figurant sur une lettre de change valent en effet par elles-mêmes en dehors de toute existence au fond des engagements constatés; l'engagement du tiré est abstrait. Ces principes ont été consacrés par le Code de Leipzig en 1848.

Dans le domaine pénal, il en est de même; des différences apparaissent entre les diverses conceptions de la répression des abus auxquels donnent lieu ces effets.

D'une manière générale, la répression s'exécute beaucoup plus aisément à l'étranger, car on ne se heurte pas à des difficultés d'interprétation ou de qualification comparables à celles de notre Droit. Particulièrement, les textes qui correspondent à l'article 405 du Code pénal français sont plus compréhensifs que celui-ci qui,

(101) Art. 20 de la loi fondamentale anglaise du 28 août 1882.

nous l'avons pu constater, répond d'une manière peu satisfaisante à certaines exigences de la vie économique moderne.

Sans doute est-il difficile de donner une idée complète de cette répression dans l'ensemble des pays étrangers. Notre but sera de nous efforcer de présenter un aperçu de la question en montrant comment, parmi les nations étrangères, les unes ont réagi contre ce danger en adoptant des textes répressifs spéciaux, alors que d'autres ont jugé que cette mesure était inutile et que les lois existantes suffisaient pour agir efficacement.

Nous examinerons comment la première solution a été adoptée par certains pays, pour étudier ensuite la deuxième conception réalisée dans d'autres nations (102).

A) PAYS AYANT ADOPTÉ DES DISPOSITIONS SPÉCIALES

Belgique

La Belgique possède un texte spécial, l'article 509 du Code pénal qui est, en effet, rédigé dans les termes suivants:

« Sera puni d'un emprisonnement d'un mois à deux ans et d'une amende de 2 à 3.000 francs, celui qui se sera frauduleusement procuré des fonds, valeurs ou décharges au moyen d'un effet tiré sur une personne qui n'existe pas ou qu'il savait ne pas être sa débitrice ou

(102) C'est d'après cette idée que, dans cette étude, nous classerons les droits étrangers.

ne pas devoir l'être à l'échéance et qui ne l'avait pas autorisé à tirer sur elle. Toutefois, les poursuites ne pourront avoir lieu ou cesseront si l'effet a été payé ou si les fonds ont été faits au moment où la fraude a été découverte, à moins que le tiré n'ait porté plainte. Dans ce cas, le coupable sera condamné à un emprisonnement de quinze jours à trois mois et à une amende de 2 à 3.000 francs ou à une de ces deux peines seulement. »

Cette disposition a été reprise et appliquée au Congo belge dans un décret du 12 mars 1923 (103).

On peut reprocher à ce texte son étroitesse; il ne réprime que l'usage d'effets fictifs, puisqu'il ne parle que d'effets tirés sur une personne imaginaire ou qui n'avait pas autorisé à tirer sur elle. Cette disposition est ainsi incomplète; ses termes auraient dû être élargis afin d'englober les valeurs de complaisance proprement dites dans lesquelles le tireur agit en plein accord avec le tiré pour tromper l'escompteur trop confiant. Alors seulement, la répression sera complète et efficace et ne connaîtra plus les lacunes de la législation actuelle.

En ce qui concerne les peines applicables à la banqueroute, il est à noter que le Droit belge se révèle plus sévère que le nôtre. L'article 572, 3° de la loi belge du 18 avril 1851 contient sans doute les mêmes dispositions que celles de l'article 585 3° du Code de

(103) Annuaire de légis. étrangère, 1923, p. 629. Voici ce texte : « Sera puni d'une servitude pénale d'un mois à deux ans et d'une amende de 300 à 3.000 francs, ou d'une de ces peines seulement celui qui se sera frauduleusement procuré des fonds, valeurs ou décharges au moyen d'un effet tiré sur une personne qui n'existe pas ou qu'il savait ne pas être sa débitrice, ou ne pas devoir l'être à l'échéance et qui ne l'avait pas autorisé à tirer sur elle, »

Commerce français, mais la jurisprudence applique les règles de la complicité, même en matière de banqueroute simple, alors que notre Doctrine et notre jurisprudence s'y refusent. (Voir Cas. belge, 7 septembre 1877.) (104)

Colombie

Par contre la loi colombienne du 1^{er} juillet 1922 (105) se montre beaucoup plus sévère dans ses termes que la loi belge citée plus haut: « Toute personne qui, dans une intention frauduleuse, fera, tirera, émettra ou délivrera un chèque, une lettre de change ou un ordre de payer sur une banque ou un autre dépositaire, sachant qu'à la date de l'émission il n'y a pas à la banque, au crédit de celui qui est tenu de payer une somme suffisante pour le paiement à présentation, sera coupable d'un délit et punissable d'un emprisonnement d'un an au plus et d'une amende de 1.000 dollars ou de l'une de ces deux peines. »

Ce texte traduit une conception un peu spéciale du crédit. Celle-ci paraît étroite aux yeux d'Européens. Il est évident que le crédit ne peut se développer d'une façon intéressante que s'il est basé sur la confiance. Exiger qu'à la date de l'émission d'une lettre de change l'individu qui est tenu de la payer possède en banque la somme nécessaire à ce paiement semble être une mesure draconienne. Sans doute évitera-t-on ainsi de graves mécomptes, mais on négligera

(104) Pand., 77, 1, 392.

(105) Annuaire de Législation étrangère, 1922, p. 452.

également des opérations bancaires importantes et courantes en Europe.

Suisse

Certains pays comme la Suisse ont adopté des solutions différentes par suite de leur Constitution politique. Chaque canton suisse possède ses lois pénales propres et il est impossible de les passer toutes en revue dans le domaine que nous étudions. Aussi nous contenterons-nous d'examiner les solutions adoptées par le canton de Genève, de langue française et par celui de Bâle, de langue allemande.

En lisant l'article 367 du canton de Genève, nous croyons retrouver l'article 509 du code pénal belge. Voici ce texte :

« Sera puni d'un emprisonnement d'un mois à deux ans et d'une amende de 30 francs à 1.000 francs, quiconque se sera frauduleusement procuré des fonds, valeurs ou décharges au moyen d'un effet tiré sur une personne qui n'existe pas ou qu'il savait ne pas être sa débitrice ou ne pas devoir l'être à l'échéance et qui ne l'avait pas autorisé à tirer sur elle. »

La rédaction est semblable à celle du Code belge. Seul le chiffre de l'amende varie d'un texte à l'autre.

Nous ne reviendrons pas sur les critiques que nous avons soulevées au sujet de l'article 509 du Code pénal belge : ce ne serait qu'une pure répétition. Il est simplement intéressant de noter qu'ici encore un texte spécial a paru nécessaire.

À Bâle, il n'en est pas de même et nous ne trouvons

aucune mesure particulière dans le Code pénal de ce canton.

Par contre, le concept de la « tromperie » est beaucoup plus compréhensif que celui de l'escroquerie en Droit français. Aussi est-il facile de réprimer tout abus en le faisant entrer sous la dénomination de « tromperie ». (Art. 150-152, C. Pén., Bâle.)

Ainsi la Suisse est un pays qui possède diverses solutions pénales à ce point de vue. Elle nous sert de transition entre les nations qui ont pris des mesures particulières et celles que nous allons examiner maintenant qui ne disposent d'aucun texte spécial.

B) PAYS NE DISPOSANT D'AUCUN TEXTE SPÉCIAL

Angleterre

En Grande-Bretagne il n'existe pas de disposition particulière pour réprimer l'abus de traites fictives ou de complaisance. Les dispositions générales du Droit pénal doivent donc suffire à punir toute fraude de ce genre.

Dans le domaine de l'escroquerie, il est en Angleterre une notion spéciale, c'est celle du « faux prétexte ». Elle est très générale et permet d'atteindre toutes les transactions entachées de fraude. Ainsi, tout individu qui, à l'aide d'effets fictifs ou de complaisance, aura pu obtenir de l'argent, des valeurs quelconques, des marchandises, etc... sera passible d'une amende et d'une peine d'emprisonnement.

Allemagne

L'effet fictif et l'effet de complaisance sont bien connus en Allemagne. Dans les ouvrages de Droit commercial français, on parle à peu près uniquement de la « Wechselreiterei », expression que M. Thaller traduit par « traite de cavalerie » alors que des auteurs allemands indiquent que l'expression correspondante en français serait plutôt « action de faire la navette ».

En réalité, on trouve trois mots différents dans la langue commerciale allemande.

Le premier est celui de « Gefälligswchsel », traduction de « traite de complaisance ». Il s'applique aussi bien à ce que nous avons appelé bons ou mauvais effets de complaisance et paraît impliquer l'idée d'une seule traite.

Au contraire, l'expression de « Wechselreiterei » est réservée au cas de pluralité d'effets et semble correspondre à notre mot de « cavalerie ».

Enfin les Allemands parlent également de « Kellerwechsel » c'est-à-dire d'effets fictifs.

Cette question de vocabulaire étant précisée, il est à remarquer qu'aucune peine spéciale n'est prévue par les Codes allemands (106). C'est que les dispositions générales se révèlent comme suffisantes dans cette répression.

Pour les effets revêtus de fausses signatures les articles 267, 268, 269 et 270 du Code pénal entrent en

(106) Il en est de même, du reste, en matière d'émission de chèques sans provision,

jeu. C'est le cas du faux qui ne présente aucune difficulté spéciale.

De même l'article 226, prévoyant et réprimant l'abus de confiance s'appliquera dans les cas des compes-à-demi et des abus commis par des administrateurs de société.

En outre, le débiteur en état de faillite qui reconnaît des dettes ou obligations complètement ou partiellement imaginaires sera atteint et puni par l'article 239, al. 2, de la loi sur les faillites.

Toutes ces dispositions offrent un parallèle à peu près constant avec les prescriptions analogues des lois françaises. Mais, quant à l'escroquerie, « Betrug », on ne peut comparer l'article 405 français à l'article 263 allemand. Celui-ci est rédigé dans les termes suivants: « Quiconque, dans l'intention de se procurer à lui-même ou à une tierce personne un gain illicite, aura porté préjudice à la fortune d'autrui en provoquant ou en entretenant une erreur, soit par l'allégation de faits qu'il sait être faux, soit par l'altération ou la dissimulation de faits véritables, sera, comme coupable d'escroquerie puni de la peine d'emprisonnement. Il pourra, de plus, être condamné à une amende et privé de l'exercice des droits civiques. »

Ainsi le Code pénal allemand exige trois conditions pour la réalisation du délit:

1° Le prévenu doit avoir eu le dessein de se procurer à lui-même ou de procurer à autrui un enrichissement injuste.

2° Il faut qu'il y ait eu préjudice patrimonial au détriment de la victime.

3° Enfin le prévenu doit avoir usé d'agissements frauduleux: « Toute tromperie ne suffit pas. Il faut une illusion frauduleuse, c'est-à-dire, résultant de la présentation de faits erronés ou du déguisement ou de la dissimulation de faits exacts. L'erreur doit avoir été créée ou stimulée par l'auteur. » (107)

On le voit, la notion de l' « illusion frauduleuse » ne correspond pas à celle des manœuvres frauduleuses de notre article 405. Elle est plus large et plus compréhensive et permet de poursuivre plus facilement la complaisance ou le trafic de traites fictives.

Ainsi le Code allemand fournit des armes suffisantes à la défense du crédit pour que toute autre mesure supplémentaire paraisse absolument superfétatoire (108 et 109).

Italie

Le Code pénal italien publié le 19 octobre 1930, édicte dans son article 640: « Quiconque, à l'aide d'artifices ou de ruses en induisant quelqu'un en erreur, procure à soi ou à un tiers un injuste profit aux dépens d'autrui, est puni de la réclusion de 6 mois à trois ans et d'une amende de 500 à 10.000 liras... »

Il est à remarquer que ce texte est également plus

(107) VON LISZT: Droit pénal allemand. Partie spéciale, p. 264.

(108) Les renseignements que nous avons pu obtenir sur la législation allemande nous ont été aimablement fournis par M. Otto Walther, juge-conseiller au Tribunal de Mayence.

(109) Nous ne consacrerons aucun développement au Droit autrichien par suite des événements de mars 1938. Nous remarquerons cependant que sous le nom de « tromperie », le Code pénal autrichien englobait toutes sortes de délits et pouvait réprimer aisément les abus auxquels certains individus se livraient au moyen de traites de complaisance ou d'effets fictifs.

large que l'article 405 français. La rédaction de cet article 460 du Code pénal italien permet de réprimer efficacement des agissements malhonnêtes et frauduleux sans que surgissent de délicates questions d'interprétation. L'expression « artifices et ruses » semble beaucoup plus large que celle de « manœuvres frauduleuses ».

D'ailleurs le Code pénal italien a soin d'ajouter dans son article 641 : « Quiconque, en dissimulant son propre état d'insolvabilité contracte une obligation avec l'intention de ne pas la remplir, est puni par la plainte de la personne lésée, si l'obligation n'est pas remplie, de la réclusion jusqu'à deux ans ou d'une amende jusqu'à 5.000 liras... »

Le tiré complaisant tombe sous le coup de cet article. En effet, en acceptant une traite, il laisse croire à sa solvabilité et il contracte une obligation qu'il n'a pas l'intention de remplir : il ne veut en aucun cas et surtout il ne peut régler la traite parvenue à l'échéance. Il suffira donc que la personne lésée, en l'espèce le porteur, dépose une plainte pour que le complaisant se voit condamné. Cette solution est intéressante. Le Droit français ne permet d'atteindre le complaisant que par l'application des règles de la complicité. Ici, au contraire, un texte spécial peut s'appliquer à cet individu et le punir directement.

Pologne

Des solutions aussi sévères sont adoptées par le Code polonais. Dans l'article 264, § 1^{er} du Code pénal, on lit la disposition suivante :

« Celui qui, dans le but de se procurer ou de procurer à un autre un avantage matériel, amène une autre personne, en l'induisant en erreur, à disposer désavantageusement de son bien ou du bien d'autrui, est puni d'un emprisonnement jusqu'à cinq ans. »

Le tireur remplit les conditions exigées par cette disposition. Il a l'intention de se procurer un avantage; il induit l'escompteur en erreur puisqu'il le laisse croire à des créances qui n'existent pas en réalité. L'escompteur est ainsi amené à disposer désavantageusement de son bien et à donner des sommes d'argent contre du papier sans valeur. Quant au complaisant, il sera atteint également par cet article. En effet, il procure un bénéfice au tireur (souvent d'ailleurs il agit à son avantage en exigeant une commission, une part du produit de l'escompte ou la réciprocité); l'escompteur est ici encore induit en erreur, puisqu'il pense que le complaisant est vraiment le débiteur du tireur alors qu'il n'en est rien, et qu'il réglera le papier à l'échéance alors qu'il n'en a pas la moindre intention. Enfin, le banquier dispose désavantageusement de sa fortune ou d'une partie de sa celle-ci. L'individu qui se livre au trafic de traites fictives ne sera pas impuni. L'article 264 réprimera ses agissements de la même façon.

Ainsi ce système assure une répression complète par le simple jeu de l'article 264 du Code pénal.

Espagne

Pour terminer cet aperçu de quelques législations étrangères, nous dirons un mot des solutions adoptées

par le Code pénal espagnol de 1928. Celui-ci se rapprochait davantage des solutions françaises. L'article 725 s'exprimait ainsi: « Ceux qui commettraient une fraude à l'encontre d'un tiers en usant d'un nom supposé, en s'attribuant un pouvoir ou une influence ou des qualités supposés, en simulant des biens, un crédit, une commission, une entreprise ou des négociations imaginaires... » sont susceptibles de se voir appliquer les peines attachées au délit d'escroquerie. Ce texte est pourtant moins étroit encore que l'article 405 français. La fraude existe, quand il y a prise de faux noms, de fausses qualités, mais elle existe aussi dans le cas d'une simple attribution d'un crédit imaginaire.

Ainsi la répression de la circulation fictive ou de complaisance est plus délicate et moins efficace en France qu'à l'étranger. C'est là une infériorité regrettable et qu'il serait souhaitable de faire disparaître (110 et 111).

(110) Au cours de ces aperçus de Droit comparé, nous avons parlé surtout de l'escroquerie. C'est que pour le reste les solutions étrangères ressemblent aux solutions françaises. Nous l'avons vu en Droit allemand.

(111) La notion d'escroquerie telle que la définit le projet de Code pénal international, article 1.302, ne donne pas entière satisfaction par suite de l'introduction de l'expression « manœuvres frauduleuses » dans ce texte. On retomberait en effet avec cette rédaction dans toutes les hésitations et dans toutes les difficultés d'interprétation que les Tribunaux ont rencontrées avec l'article 405 du Code pénal français.

CONCLUSION

PRÉSENTATION D'UNE SOLUTION

Cette étude de la répression pénale des effets fictifs et de complaisance a mis en lumière de regrettables lacunes. Il est évident que, dans l'état actuel des textes, l'inculpation susceptible de s'appliquer pratiquement à ces délits est l'inculpation d'escroquerie. C'est dans ce cadre que la jurisprudence a évolué. Mais l'article 405 du Code pénal ne peut répondre à la nécessité d'un système répressif complet et cohérent d'une manière satisfaisante. La meilleure raison qu'on puisse donner de cette inaptitude est d'ordre historique: ce texte date de 1810 et il n'a pas été modifié depuis cette époque, si ce n'est au point de vue secondaire du quantum appliqué.

Or, au début du siècle dernier, une maxime célèbre traduisait l'état des choses existant: « Res mobilis, res-vilis ». Il était difficile de prévoir le renversement de valeurs qui s'est produit depuis, l'importance sans cesse grandissante prise par les capitaux mobiliers et surtout le développement prodigieux des sociétés commerciales et de leurs moyens d'action.

En 1810, le délit contre les biens le plus redouté à juste titre était le vol. L'escroquerie n'apparaissait que sous des formes grossières, faciles à dévoiler et ne

portait que sur des sommes relativement faibles. Ceci explique pourquoi le Code pénal renferme plus de vingt articles sur le vol et ne contient qu'une seule disposition sur l'escroquerie.

Avec l'accroissement des valeurs mobilières, avec le développement de la lettre de change et de ses applications, avec l'augmentation considérable de la masse des capitaux, s'est constituée parallèlement à ce mouvement une dangereuse industrie. L'escroquerie a en effet quitté ses modalités grossières et peu redoutables pour faire place à des fraudes subtiles et difficiles à déceler. En outre, elle s'est appliquée à des sommes beaucoup plus importantes, rapportant à ses auteurs de véritables fortunes.

Tout cela n'allait pas sans dangers graves pour les épargnants trop confiants et pour le crédit en général.

Sans doute les rédacteurs des décrets des 16 juillet et 8 avril 1935 ont renforcé les pénalités de l'escroquerie et ont déclaré que l'appel au grand public constituait une circonstance aggravante du délit. Mais on conçoit l'insuffisance de pareilles dispositions. C'est un texte spécial qui est nécessaire pour réprimer de tels abus. Le projet du nouveau Code pénal français reprend les termes de l'article 405 actuel et ne propose aucun texte nouveau en la matière.

Avant d'étudier les innovations qu'il serait indispensable d'apporter, il est nécessaire de rappeler les principaux défauts et les lacunes du système répressif tel qu'il existe aujourd'hui en matière d'effets fictifs ou de complaisance.

Si les juges ne peuvent découvrir une prise de faux

nom ou de fausse qualité ou une manœuvre frauduleuse certaine, enfin si l'effet n'est pas accepté, il échappe aux sanctions pénales en présence de l'article 405 et de l'interprétation actuelle de la jurisprudence. Il suffira donc qu'un individu présente à un banquier une traite de complaisance non acceptée pour qu'il demeure impuni.

Bien plus, un commerçant peut se passer de l'assistance d'un complaisant et présenter à l'escompte d'un établissement un effet fictif; ici encore, il peut agir en toute sécurité et il ne se verra pas appliquer l'article 405 du Code pénal.

On pourra répondre que la plupart du temps les traites sont revêtues de l'acceptation du tiré et qu'en tous cas si elles ne le sont pas, les banquiers exigeront cette acceptation. Ainsi on pourra appliquer les peines liées au débit d'escroquerie dans la plupart des cas. Théoriquement cette objection a une certaine valeur. Les banques importantes comprennent un service spécial pour l'escompte; les établissements moins considérables possèdent eux-mêmes des services d'investigations, des renseignements nombreux sur la clientèle. Si donc le nom d'un tiré est inconnu, on exigera la mention de l'acceptation. Enfin, la banque refusera de procéder à l'escompte si ce nom ne lui inspire pas confiance. Malheureusement, il y a loin de la théorie à la pratique. Les banquiers négocient souvent des traites, parce que le tireur est un client connu et important. De plus, l'acceptation n'est pas demandée parfois, car il est admis que ce procédé est un acte de défiance à l'égard du tireur, client de la banque. Enfin, en étudiant

des espèces mêmes récentes, on est surpris de constater comment des banques escomptent parfois facilement des traites de complaisance. Et on ne peut examiner que les affaires qui ont été soumises aux Tribunaux!

Il est une troisième lacune dans ce système. Elle concerne tous ceux qui ont pris part à la fraude indirectement. Sans doute les complaisants et les intermédiaires peuvent être atteints à titre de complices. Mais nous avons fait remarquer déjà comment il était souvent difficile de punir les agents d'affaires. La preuve de leur mauvaise foi n'est pas facile à apporter et ces individus glissent entre les mailles de la répression. Ceci est tellement vrai que ces cabinets d'affaires, loin de disparaître, sont encore très nombreux. Certaines espèces récentes permettent de l'établir et de montrer leur dangereuse action.

Tous ces défauts sont graves et laissent le champ libre à de multiples escroqueries. Il serait donc infiniment désirable que soit organisé un système complet et spécial de répression. Celui-ci devrait atteindre:

1° Les individus qui agissent directement et pour leur compte et qui sont les auteurs principaux du délit.

2° Les complaisants s'il y a lieu.

3° Les intermédiaires.

On pourrait être tenté, pour punir la première catégorie de personnes d'adopter l'article 509 du Code pénal belge en l'élargissant et en le faisant jouer également pour les effets de complaisance et les effets fictifs. Ce texte pourrait être conçu ainsi: « Sera puni de...

quiconque se sera frauduleusement procuré des fonds, valeurs ou décharges au moyen d'un effet tiré sur un individu complaisant, sur une personne inexistante, imaginaire ou qui ne l'avait pas autorisé à tirer sur elle ».

Cependant cette solution ne nous satisfait pas. Ce texte est trop étroit et pourrait être encore tourné et discuté. De plus, nous estimons que le complaisant doit être puni aussi sévèrement que l'auteur principal: souvent, en effet, il agit pour son propre intérêt, s'assurant des mesures de réciprocité ou des avantages quelconques. De plus, la meilleure façon de supprimer ces abus du crédit est de réprimer durement les actes d'aide et d'assistance. Les conséquences de l'action du complaisant sont redoutables pour le crédit. Plus la loi sera stricte, moins les fraudes seront nombreuses.

Quant aux intermédiaires, il importe de les punir avec la dernière rigueur, car souvent ils sont à la base de pareils abus. Par une singulière anomalie, ce sont eux qui échappent actuellement le plus facilement à la répression. Pourtant leur action est des plus dangereuses: supprimer les cabinets d'affaires de ce genre, c'est tuer le germe dans l'œuf, c'est faire œuvre de salubrité publique.

Ces remarques étant faites, nous proposons le texte suivant tendant à réprimer certains abus du crédit:

LOI POUR LA DÉFENSE DU CRÉDIT

Article premier. — Quiconque aura de mauvaise foi émis ou négocié des effets ne reposant sur aucune opération sérieuse (créance, ouverture de crédit, etc...) ou qui aura coopéré d'une manière quelconque à ces actes sera puni d'un emprisonnement allant de un an à cinq ans et d'une amende de 1.000 francs au moins et de 10.000 francs au plus.

Article 2. — Quiconque aura mis en rapport les individus qui se sont livrés à de tels agissements sera passible des mêmes peines.

Article 3. — Quiconque aura tenté de se livrer aux agissements prévus par l'article premier sera puni également des mêmes peines.

Ces dispositions rempliraient le but qui leur est assigné. Elles constituent un système répressif complètement indépendant de l'article 405 du Code pénal qui se révèle impuissant dans la poursuite de fraudes parfois subtiles.

Grâce à ces trois articles, les Tribunaux posséderaient une arme puissante dans leur lutte contre ces abus. Les difficultés d'interprétation disparaîtraient et la création de tout effet ne correspondant pas à une opération sérieuse serait punie sévèrement.

En outre, le complaisant serait atteint plus directement, au même titre que l'auteur principal. Devant les peines qui les frapperaient, certains individus qui trafiquent de leur signature et font métier d'accepteurs réfléchiraient et hésiteraient à porter la mention de leur

acceptation sur du papier fraduleux. Enfin, et surtout, les officines où des agents d'affaires véreux mettant en rapport des commerçants aux abois seraient poursuivis avec rigueur. Leur suppression complète ne tarderait pas à s'ensuivre pour le plus grand bien du crédit commercial. Comme l'écrit M. Hamel: « En supprimant les officines, on supprimerait la source toujours renaissante des effets de complaisance » (1).

En attendant que cette réforme soit enfin réalisée, les Tribunaux doivent utiliser les textes existants et les appliquer avec toute la fermeté désirable. La jurisprudence adoptée par la Cour de Cassation en 1932 constitue à ce point de vue un progrès sensible et appréciable sur la jurisprudence de 1909. Elle permet de mettre un frein à certaines opérations et d'atteindre parfois des intermédiaires dangereux. Cette nouvelle orientation a eu pour autres résultats de donner à l'article 405 du Code pénal le maximum d'efficacité compatible avec le respect dû à la règle de l'interprétation restrictive. La Cour Suprême dans cette dernière évolution utilise au mieux les textes actuels: elle ne peut faire davantage.

Et cette dernière constatation ne peut que militer en faveur de l'adoption des dispositions que nous proposons. Le législateur est intervenu fréquemment en faveur de l'épargne: pourquoi ne ferait-il pas voter ces mesures indispensables à l'intérêt général du crédit? Celui-ci exige des solutions moins fragmentaires et moins discutables. Il faut espérer que satisfaction lui sera donnée dans un avenir très prochain.

(1) HAMEL: Revue politique et parlementaire, 10 mars 1934, p. 480.

BIBLIOGRAPHIE

- ROUSSEAU (R.). — Du trafic des billets de complaisance, d'après la loi civile et la loi pénale, Paris, 1876.
DRAMARD (E.). — Traité des effets de complaisance en Droit civil et en Droit pénal, Paris, 1880.

Thèses

- HEMARD (J.). — Des effets de complaisance, Paris, 1900.
DEMONT (F.). — Des effets de complaisance, Lille, 1901.
WALTHER (R.). — Les crédits par acceptation et les effets de complaisance, Paris, 1910.
ROCHE. — Les effets de complaisance, Dijon, 1911.
BRACKERS D'HUGO (J.). — Sur les effets de complaisance, Lille, 1925.
MÉNEZ (Yves). — Le chèque et la lettre de change devant la loi pénale, Rennes, 1932.
DENIS (J.). — Les effets de complaisance, Paris, 1937.

*Traité*s

- GARÇON. — Code pénal annoté.
GARRAUD. — Traité de Droit pénal (1935), p. 431 et suiv.
TCHERNOFF. — Traité de Droit pénal financier (1931).
GOYET. — Précis de Droit pénal spécial (1937), p. 412.
THALLER. — Traité de Droit commercial.
LACOUR et BOUTERON. — Précis de Droit commercial. (Dalloz, 1925.)
LYON-CAEN et RENAULT. — Traité de Droit commercial, 5^e édition, t. 4.
LESCOT. — Les effets de commerce, t. I, 1935.
HAMEL. — Banques et opérations de banque, 1933.

Dissertations. — Notes

- MEYNIAL. — S. 1891, 2, 89.
THALLER. — D. 97, 2, 385.
PIC. — D. 1898, 2, 522.
THISSE. — Pand. R. 99, 2, 145.
WAHL. — S. 1900, 2, 153.
F. T. — D. 1898, 1, 337.
NAQUET. — S. 1913, 1, 297.
LESCOT. — S. 1928, 1, 361.
LAURENT (J.-C.). — D. 1933, 1, 46.

Articles

- GABOLDE (M.). — Les effets de cavalerie devant les juridictions pénales, *Revue de science criminelle et de Droit pénal comparé*, 1937, n° 1, p. 211.
HAMEL. — Comment défendre l'escompte contre la cavalerie; D. H., 1933, p. 185.
DONNEDIEU DE VABRES. — *Revue de sciences criminelle et de Droit pénal comparé*, 1937, n° 2, p. 296; 1938, n° 2, p. 303.
HAMEL. — *Revue politique et parlementaire*, 10 mars 1934, p. 480.

Recueils

- DALLOZ. — *Recueil périodique*; *Recueil hebdomadaire*; *Bulletin législatif*.
SIREY. — *Recueil des lois et arrêts*.
Gazette du Palais.
Gazette des Tribunaux.

Revue

- Journal des Faillites*.
Annales de Droit commercial.
Journal des Sociétés.
Revue de Science criminelle et de Droit pénal comparé.

Droit étranger

AGOSTI (Roberto). — Delle cambiale di favore, Milan, 1908.

BARCLAY et DAINVILLE. — Les effets de commerce en Droit anglais.

Von LISZT. — Droit pénal allemand.

BRAS. — Manuel de Droit pénal belge.

Pandectes Belges.

Code pénal belge.

Code pénal italien (1930).

Code pénal allemand.

Code pénal espagnol (1928).

Code pénal polonais (1932).

VU LE PRÉSIDENT DE LA THÈSE:

Nancy, le 8 octobre 1938.

A. HENRY,

Professeur de Droit criminel.

VU:

Nancy, le 9 octobre 1938.

Le Doyen de la Faculté de Droit,

SENN.

VU ET PERMIS D'IMPRIMER:

Nancy, le 12 octobre 1938.

Le Recteur de l'Académie,

Président du Conseil de l'Université,

BRUNTZ.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION	7
------------------------	---

PREMIERE PARTIE

Notions de l'effet de complaisance et de l'effet fictif

<i>Section I.</i> — Notion de l'effet de complaisance	16
A) Description de l'effet de complaisance	16
B) Bons et mauvais effets de complaisance	19
C) Essai d'une définition	25
D) Modalités	32
<i>Section II.</i> — Notion de l'effet fictif	37
<i>Section II.</i> — Discrimination entre ces deux effets et les traites sans provision et les valeurs de circulation	41

DEUXIEME PARTIE

Le problème pénal

<i>Section I.</i> — La banqueroute	49
<i>Section II.</i> — Le faux	57

<i>Section III. — L'abus de confiance</i>	62
<i>Section IV. — L'escroquerie</i>	80
L'article 405 en face de la complaisance.....	80
L'élément :	
Manœuvres frauduleuses	89
Etude de la doctrine	94
Etude de la jurisprudence	97
Base juridique de l'inculpation d'escroquerie.....	111
Appendice 1. — Complicité des complaisants et des inter- médiaires	123
Appendice II. — Tentative d'escroquerie	127
ELEMENTS DE DROIT COMPARÉ	129
Pays ayant adopté des dispositions spéciales.....	132
Pays ne disposant d'aucun texte particulier.....	136
PROPOSITION D'UN SYSTEME REPRESSIF COMPLET	
CONCLUSION	142
Présentation d'une solution.	
BIBLIOGRAPHIE	151



SOCIÉTÉ D'IMPRESSIONS TYPOGRAPHIQUES
2, Rue René d'Anjou
NANCY

